



## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungen.....	9
<i>Obergericht</i>	
I.    Zivilrecht	
A. Familienrecht .....	25
B. Obligationenrecht.....	28
II.   Schuldbetreibungs- und Konkursrecht .....	33
III.  Zivilprozessrecht	
A. Zivilprozessordnung .....	43
B. Anwaltsrecht .....	51
IV.  Strafrecht .....	55
V.   Strafprozessrecht.....	63
<i>Versicherungsgericht</i> .....	89
<i>Verwaltungsgericht</i>	
I.    Schulrecht .....	97
II.   Abgaben.....	101
III.  Kantonale Steuern.....	105
IV.  Bau-, Raumplanungs- und Umweltschutzrecht.....	139
V.   Submissionen.....	225
VI.  Fürsorgerische Freiheitsentziehung .....	259
VII.  Sozialhilfe.....	283
VIII. Opferhilfe.....	301
IX.  Gesundheitsrecht.....	307
X.   Verwaltungsrechtspflege.....	329
<i>Steuerrekursgericht</i>	
I.    Kantonale Steuern	
A. Gesetz über die Steuern auf Einkommen, Vermögen, Grundstückgewinnen, Erbschaften und Schenkungen (aStG) vom 13. Dezember 1983.....	351

---

B. Steuergesetz (StG) vom 15. Dezember 1998 .....	354
<i>Landwirtschaftliche Rekurskommission</i>	
I. Direktzahlungen.....	399
II. Güterregulierung.....	403
<i>Schätzungskommission nach Baugesetz</i>	
I. Enteignungsrecht .....	407
II. Umlegungsrecht.....	409
III. Erschliessungsabgaben .....	413
IV. Ausgleichsabgaben gemäss Waldgesetz .....	427
V. Verwaltungsrechtspflege.....	433
<i>Rekursgericht im Ausländerrecht</i>	
I. Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht.....	437
II. Beschwerden gegen Einspracheentscheide des Migrationsamts .....	457
<i>Personalrekursgericht</i>	
I. Besoldung .....	473
II. Überstundenentschädigung .....	503
III. Weiterbildung .....	513
<i>Verwaltungsbehörden</i>	
I. Abgaberecht.....	521
II. Ausländerrecht.....	527
III. Bau -, Raumplanungs- und Umweltschutz.....	539
IV. Strafvollzug.....	587
V. Schulrecht .....	591
VI. Politische Rechte.....	597
VII. Gemeinderecht .....	603
VIII. Grundbuchrecht .....	611
IX. Prozessrecht .....	617

*Sachregister*

Sachregister.....627

*Gesetzesregister*

Gesetzesregister .....809



## 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)
ATSG	Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1)
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)
BD	Dekret über das Dienstverhältnis und die Besoldung der Staatsbeamten vom 24. November 1971
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
BoeB	Bundesgesetz vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen (SR 172.056.1)
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 GSchG	Einführungsgesetz zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz vom 11. Januar 1977 (SAR 761.100)



---

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
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)
ER	Reglement über die Finanzierung von Erschliessungsabgaben
Erw.	Erwägung(en)
EStV	Eidgenössische Steuerverwaltung
EU	Europäische Union
EUeR	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 Feuerwehrewesen 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)

---

FPoIG	Bundesgesetz betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei vom 11. Oktober 1902
FPoIV	Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei vom 1. Oktober 1965
FS	Festschrift
FwG	Feuerwehrgesetz vom 23. März 1971 (SAR 581.100)
FwV	Verordnung zum Feuerwehrgesetz vom 4. Dezember 1996 (SAR 581.111)
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)
GEP	Genereller Entwässerungsplan
GesG	Gesundheitsgesetz vom 10. November 1987
GG	Gesetz über die Einwohnergemeinden (Gemeindengesetz) vom 19. Dezember 1978 (SAR 171.100)
GIG	Bundesgesetz über die Gleichstellung von Mann und Frau vom 24. März 1995 (SR 151.1)
GKP	Generelles Kanalisationsprojekt
GND	Gebührendekret zum Gesetz über die Nutzung der öffentlichen Gewässer vom 15. Mai 1990 (SAR 763.250)
GNG	Gesetz über die Nutzung (und den Schutz) der öffentlichen Gewässer vom 22. März 1954 (SAR 763.200)
GNV	Verordnung zum Gesetz über die Nutzung der öffentlichen Gewässer vom 24. Dezember 1954 (SAR 763.211)
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 öffentlichen 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	Gemeindesteueramts
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)
HMG	Bundesgesetz vom 15. Dezember 2000 über Arzneimittel und Medizinprodukte (Heilmittelgesetz) (SR 812.21)
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
KSD	Kantonaler Sozialdienst
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 Personals (Lohndekret) vom 30. November 1999 (SAR 165.130)
LEG	Bundesgesetz über die Entschuldung landwirtschaftlicher Heimwesen vom 12. Dezember 1940
LEV	Verordnung über Landumlegung, Grenzbereinigung und Enteignung (LEV; SAR 713.112) vom 23. Februar 1994
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
MepV	Medizinprodukteverordnung vom 17. Oktober 2001 (SR 812.213)
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 Militärpflichtersatz vom 12. Juni 1959 (SR 661)
MPV	Verordnung über den Militärpflichtersatz 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)
OGЕ	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)
Parz.	Parzelle(n)
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
RVOG	Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (SR 172.010) vom 21. März 1997
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, Grundstücksgewinnen, 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 Vergebung 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)
VAStG	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 bäuerliche 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)
VBVO	Kantonale Verordnung über den Vollzug der Bundesvorschriften über die Begrenzung der Zahl der Ausländer vom 22. Juni 1987 (SAR 122.363)
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 Einreihung	Verordnung zum Einreihungsplan vom 25. Oktober 2000 (SAR 165.131)
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 (Verwaltungsrechtspflegengesetz, 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)
VVGIG	Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann vom 3. Juli 1996 (SAR 221.171)
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



## I. Zivilrecht

### A. Familienrecht

#### 1 Art. 111 Abs. 2, 113 und 116 ZGB.

Die Bedenkzeit gemäss Art. 111 Abs. 2 ZGB ist auch im Rahmen von Art. 116 ZGB zwingend zu beachten. Die Parteien sind mit der Eröffnung der Bedenkfrist auf die Rechtsfolgen einer Nichtbestätigung des Scheidungswillens ausdrücklich hinzuweisen. Da im Anwendungsbereich von Art. 116 ZGB bereits eine Klage und - gegebenenfalls - eine Widerklage angehoben worden sind, bedarf es bei Ausbleiben der Bestätigung des Scheidungswillens keiner Fristansetzung i.S.v. Art. 113 ZGB zur Ersetzung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens durch eine Klage. Bei Ausbleiben der Bestätigung des Scheidungswillens hat das Gericht den Parteien in anfechtbarer Form die Abweisung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens und deren Gründe zu eröffnen.

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 1. Zivilkammer, vom 1. November 2005 in Sachen G. B. gegen C. B.

#### *Aus den Erwägungen*

Nach Art. 116 ZGB sind die Bestimmungen über die Scheidung auf gemeinsames Begehren sinngemäss anwendbar, wenn ein Ehegatte die Scheidung nach Getrenntleben oder wegen Unzumutbarkeit verlangt und der andere Ehegatte ausdrücklich zustimmt oder Widerklage erhebt. Der Scheidungsgrund von Art. 114 oder 115 ZGB kommt alsdann nicht mehr zur Anwendung, sondern weicht - da faktisch ein gemeinsames Begehren vorliegt - jenem nach Art. 111/112 ZGB (Steck, Basler Kommentar, 2. A., Basel/Genf/München 2002, N 10 zu Art. 116 ZGB; Rumo-Jungo, Die Scheidung auf Klage, in: AJP 1999, S. 1537; Fankhauser, in: Schwenzer, FamKommentar Scheidung, 2. A., Bern 2005, N 2 zu Art. 116 ZGB; Reusser, Die Scheidungsgründe und die Ehetrennung, in: Hausheer, Vom alten

zum neuen Scheidungsrecht, ASR 625, Bern 1999, Rz 1.87). Bei dieser Konstellation bezweckt Art. 116 ZGB in erster Linie die Einhaltung der Verfahrensgarantien von Art. 111 und 112 ZGB, d.h. es soll verhindert werden, dass diese - insbesondere die zweimonatige Bedenkzeit - durch eine fingierte Streitscheidung umgangen werden (Botschaft des Bundesrates über die Änderung des schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 15. November 1995, BBl 1996, S. 93; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 9 zu Art. 116 ZGB; Steck, a.a.O., N 3 ff. zu Art. 116 ZGB; Reusser, a.a.O., Rz 1.88; Fankhauser, a.a.O., N 2 f. zu Art. 116 ZGB; Rumo-Jungo, a.a.O., S. 1537). Diese Verfahrensgarantien gelten sowohl für den Scheidungswillen als auch für eine Vereinbarung über die Nebenfolgen der Scheidung (Fankhauser, a.a.O., N 6, 23 zu Art. 116 ZGB; Steck, a.a.O., N 14, 30 zu Art. 116 ZGB; Reusser, a.a.O., Rz 1.98; Bräm, Die Scheidung auf gemeinsames Begehren, die Wechsel der Verfahren [Art. 111 bis 113, 116 ZGB] und die Anfechtung der Scheidung auf gemeinsames Begehren [149 ZGB], in: AJP 1999, S. 1519; Rumo-Jungo, a.a.O., S. 1539; a.A. Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 15 zu Art. 116 ZGB). Auch die Anfechtung eines gestützt auf Art. 116 ZGB in analoger Anwendung von Art. 111 oder 112 ZGB ergangenen Scheidungsurteils richtet sich nach den Bestimmungen über die Scheidung auf gemeinsames Begehren (Steck, a.a.O., N 33 zu Art. 116 ZGB; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 9 zu Art. 116 ZGB; Rumo-Jungo, a.a.O., S. 1539).

Eine Scheidung auf gemeinsames Begehren darf gemäss Art. 111 Abs. 2 ZGB erst ausgesprochen und die Vereinbarung genehmigt werden, wenn beide Ehegatten nach einer zweimonatigen Bedenkzeit seit der Anhörung schriftlich ihren Scheidungswillen und ihre Vereinbarung bestätigt haben. Diese Bestimmung ist auch im Rahmen von Art. 116 ZGB zwingend zu beachten (Steck, a.a.O., N 14 zu Art. 116 ZGB; Fankhauser, a.a.O., N 24 ff. zu Art. 116 ZGB; Bräm, a.a.O., S. 1519; Rumo-Jungo, a.a.O., S. 1539; Reusser, a.a.O., Rz 1.98; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 15 zu Art. 116 ZGB, eingeschränkt auf den Scheidungswillen). Erfolgt nach Ablauf der Bedenkzeit von keiner Partei eine schriftliche Bestätigung des Scheidungswillens, ist Rückzug sowohl der Klage wie auch der Widerkla-

ge anzunehmen und das Verfahren abzuschreiben. Bleibt die Bestätigung nur einer Partei aus, ist Rückzug von deren Haupt- oder Widerklage anzunehmen, indes mit Bezug auf die hängig gebliebene Klage bzw. Widerklage das streitige Verfahren weiterzuführen und diese aufgrund von Art. 114 oder 115 ZGB zu beurteilen (Fankhauser, a.a.O., N 31 zu Art. 116 ZGB; Steck, a.a.O., N 16 zu Art. 116 ZGB; Sutter/Freiburghaus, a.a.O., N 19 ff. zu Art. 116 ZGB; Hegnauer/Breitschmid, Grundriss des Eherechts, 4. A., Bern 2000, Rz. 9.41; Reusser, a.a.O., Rz. 1.99; Rumo-Jungo, a.a.O., S. 1539; Hausheer, Die wesentlichen Neuerungen des Scheidungsrechts, in: ZBJV 1999, S. 10 [der allerdings von einer Abweisung statt Abschreibung der Klage ausgeht]; Rhiner, Die Scheidungsvoraussetzungen nach revidiertem schweizerischem Recht [Art. 111 - 116 ZGB], Diss. Zürich 2001, S. 352 f.). Da im Anwendungsbereich von Art. 116 ZGB bereits eine Klage und - gegebenenfalls - eine Widerklage angehoben sind, bedarf es bei Ausbleiben der Bestätigung des Scheidungswillens keiner Fristansetzung i.S.v. Art. 113 ZGB zur Ersetzung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens durch eine Klage zwecks Wahrung der Rechtshängigkeit des Verfahrens (Steck, a.a.O., N 3 zu Art. 113 ZGB; Reusser, a.a.O., Rz 1.60; Hausheer/Kobel/Geiser, Das Eherecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. A., Bern 2002, Rz 10.28; Rhiner, a.a.O., S. 356 ff.; a.A. Fankhauser, a.a.O., N 31 zu Art. 116 ZGB, der eine Fristansetzung an die Parteien zur Bekanntgabe, ob sie an Klage oder Widerklage festhalten, für nötig erachtet). Hingegen sind die Parteien mit der Eröffnung der Bedenkfrist auf die Rechtsfolgen einer Nichtbestätigung des Scheidungswillens ausdrücklich hinzuweisen (Steck, a.a.O., N 15 zu Art. 116 ZGB). Da nach Art. 44 lit. b<sup>bis</sup> OG gegen letztinstanzliche kantonale Entscheide über die Verweigerung der Scheidung auf gemeinsames Begehren die Berufung ans Bundesgericht offen steht, hat das Gericht den Parteien in anfechtbarer Form im Sinne eines Zwischenentscheides (§ 274 Abs. 1 lit. b ZPO) die Abweisung des gemeinsamen Scheidungsbegehrens und deren Gründe zu eröffnen.



## B. Obligationenrecht

- 2 § 7 Abs. 2 VKD, Art. 343 Abs. 2 OR  
**Kostenvorschuss in arbeitsgerichtlichen Verfahren; kein Abzug des Grenzbetrages von Fr. 30'000.-- gemäss Art. 343 OR bei der Berechnung des Grundansatzes gemäss § 7 Abs. 2 VKD.**

Aus dem Entscheid der Inspektionskommission vom 1. Juni 2005 i.S. R. R. c. Arbeitsgericht Z.

### *Aus den Erwägungen*

3. [...]
- d) Nach dem Gesagten beträgt der Streitwert im vorliegenden Fall Fr. 35'150.--. Die Berechnung der Höhe des Verfahrenskostenvorschusses ist gestützt auf § 7 Abs. 2 VKD vorzunehmen.
- aa) Gemäss § 7 Abs. 2 VKD beträgt der Grundansatz in arbeitsgerichtlichen Streitsachen bei einem Streitwert zwischen Fr. 8'000.-- und Fr. 80'000.-- 7,5 % des um Fr. 8'000.-- verminderten Streitwertes. Im vorliegenden Fall ergibt sich somit folgende Berechnung:
- Streitwert (Fr. 35'150.--) ./ Abzug (Fr. 8'000.--) \* 7,5 %  
[...]
- bb) Die Ausführungen des Beschwerdeführers, es sei gestützt auf Art. 343 OR bei der Berechnung des Grundansatzes ein Abzug von Fr. 30'000.-- vorzunehmen, gehen an der Sache vorbei. Art. 343 OR normiert für einen Streitwert bis Fr. 30'000.--, dass den Parteien weder Gebühren noch Auslagen des Gerichts auferlegt werden. Jedoch derogiert Art. 343 OR bei einem Streitwert über Fr. 30'000.-- die Regelung von § 7 Abs. 2 VKD nicht. Ein Streitwertabzug von Fr. 30'000.-- findet im Gesetz keine Stütze und die Voraussetzungen für eine Auslegung gegen den Wortlaut von § 7 Abs. 2 VKD sind nicht erfüllt (vgl. Beschluss der 1. und 2. Zivilabteilung des Ober-

gerichts des Kantons Aargau vom 18. November 1992 mit Hinw. auf BGE 114 II 406 Erw. 3, 113 Ia 444 Erw. 3, 113 V 1523 Erw. 3a). Eine solche Auslegung ist demnach abzulehnen.

**3 Art. 322 und 349a OR; Arbeitsrecht**

**Art. 349a Abs. 2 OR ist auch ausserhalb des Handelsreisendenvertrages analog auf andere Arbeitsverhältnisse anzuwenden. Abreden, dass der Lohn ganz oder überwiegend aus Provision bestehen soll, sind daher nur gültig, wenn die Provisionszahlungen ein angemessenes Entgelt für die Leistungen des Arbeitnehmers darstellen.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 6. Juni 2005, i.S. S.N. ca. V. GmbH

*Aus den Erwägungen*

2. a) (...)

b) Die Provision stellt als eine in der Regel in Prozenten ausgedrückte Beteiligung des Arbeitnehmers am Wert der einzelnen von ihm vermittelten oder abgeschlossenen Geschäfte eine besondere Lohnart dar. In der Regel ist sie zusätzlicher Bestandteil des Lohnes, sie kann aber auch als einzige Lohnart vereinbart sein (Stahelin/Vischer, Zürcher Kommentar, 3. A., Zürich 1996, N 1 zu Art. 322b OR; Streiff/von Kaenel, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5. A., Zürich 1992, N 5 zu Art. 322b OR; Geiser, Arbeitsrechtliche Aspekte im Zusammenhang mit Leistungslohn, in: AJP 2001, S. 387). In Bezug auf den Handelsreisendenvertrag hat der Gesetzgeber in Art. 349a OR als zwingende Bestimmung vorgesehen, dass eine Vereinbarung, welche als Lohn ausschliesslich oder vorwiegend eine Provision vorsieht, nicht zulässig ist, wenn damit kein angemessenes Entgelt für die Tätigkeit erzielt wird. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung will diese Regelung sicherstellen, dass der auf Provisionsbasis Angestellte nicht schlechter gestellt ist, als jener mit einem festen Lohn (JAR 1987, S. 307 mit Hinweis auf BGE 83 II 78). Zwar findet sich eine entsprechende gesetzgeberische Regelung

im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen über das Arbeitsverhältnis nicht. Der im erwähnten Bundesgerichtsurteil ausgeführte Gedanke lässt sich indes ohne weiteres auf weitere Arbeitsverhältnisse übertragen, die mit Bezug auf die Entschädigung gleich ausgestaltet sind wie ein Handelsreisendenvertrag, welcher als hauptsächlich oder ausschliesslicher Lohnanspruch Provisionsleistungen vorsieht. Insofern rechtfertigt es sich, Art. 349a Abs. 2 OR analog auch auf andere Arbeitsverhältnisse anzuwenden. Abreden, dass der Lohn ganz oder überwiegend aus Provision bestehen soll, sind daher nur gültig, wenn die Provisionszahlungen ein angemessenes Entgelt für die Leistungen des Arbeitnehmers darstellen (Rehbinder/Portmann, Basler Kommentar, 3. A., Basel/Genf/München 2003, N 1 zu Art. 322b OR und N 1 zu Art. 349a OR; Geiser, a.a.O., S. 387; ähnlich Staehelin/Vischer, a.a.O., N 1 zu Art. 347 OR; de lege lata zurückhaltender: Rehbinder, Berner Kommentar, Bern 1992, N 8 zu Art. 349a OR).

c) Als ausreichend gilt ein Entgelt, das dem Arbeitnehmer unter Berücksichtigung seines Arbeitseinsatzes, der Ausbildung, der Dienstjahre, des Alters, der Verantwortung und sozialen Verpflichtungen eine anständige Lebensführung ermöglicht. Massgebend ist allerdings nicht der tatsächliche Verdienst, sondern der bei angemessenen Anstrengungen erzielbare (Staehelin/Vischer, a.a.O., N 4 zu Art. 349a OR; Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 4 zu Art. 349a OR; Rehbinder/Portmann, a.a.O., N 1 zu Art. 349a OR; Geiser, a.a.O., S. 387). Erweist sich die Provision als unangemessen, so ist nicht die ganze Provisionsabrede nichtig. Vielmehr ist die sogenannte modifizierte Teilnichtigkeit anzunehmen, indem die Abrede durch Erhöhung des Provisionssatzes oder Festlegung eines zusätzlichen oder erhöhten Fixums in eine gültige Vereinbarung umgewandelt wird (Staehelin/Vischer, a.a.O., N 5 zu Art. 349a OR).

d) Die Klägerin war unbestrittenermassen vom 29. März bis 2. April 2004 zu 100 % und vom 5. April bis 27. April 2004 zu 50 % bei der Beklagten als "Agent Directmarketing/Promotion" tätig und im Wesentlichen mit der Besorgung von telefonischen Terminvereinbarungen betraut. Die Vorinstanz ist dabei zu Recht davon ausgegangen, dass eine Entschädigung von insgesamt Fr. 136.10 kein ange-

messenes Entgelt für die gesamte Tätigkeit darstellt, zumal die Beklagte nie geltend gemacht hat, die Klägerin habe eine ungenügende Arbeitsleistung erbracht, z.B. zu wenige Telefonanrufe getätigt oder die Arbeitszeiten nicht eingehalten. Es ist deshalb anzunehmen, dass die Klägerin trotz vollem Einsatz kein höheres Entgelt erzielen konnte. (...) Damit hat als erstellt zu gelten, dass aufgrund der vereinbarten Provisionsregelung die Erzielung eines angemessenen Verdienstes nicht möglich war.

e) Die von den Parteien im Arbeitsvertrag vom 19. April 2004 vereinbarte Regelung bedarf daher der richterlichen Modifikation. Die Vorinstanz hat zu Recht festgehalten, dass der Aufstellung über die berufs- und ortsüblichen Mindestlöhne des Amtes für Wirtschaft und Arbeit keine für das Directmarketing- und Promotionsgewerbe geltenden Ansätze entnommen werden können. In § 7 Abs. 3 des Arbeitsvertrages vom 19. April 2004 wird indes ausgeführt, dass der Arbeitnehmer monatlich "einen durchschnittlichen Bruttofixlohn von CHF 3520.-" erhalte. Zwar wurde im Arbeitsvertrag darauf hingewiesen, dass sich das Gehalt je nach Arbeitsleistung erhöhen oder vermindern kann; aufgrund der Formulierung "durchschnittlicher Bruttofixlohn" ist aber davon auszugehen, dass die Erzielung eines solchen Einkommens nach Ansicht der Parteien der angemessenen und durchschnittlichen Entlohnung eines Mitarbeiters in der Position der Klägerin entspricht.



## II. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

- 4 **Art. 80 SchKG; definitive Rechtsöffnung**  
**Einzelne verfallene, auf Geld gerichtete Unterhaltsleistungen sind aktiv und passiv vererblich (Erw. 3.2.).**  
**Dem Universal- oder Singularsukzessor des Gläubigers einer durch Urteil festgestellten Forderung kann definitive Rechtsöffnung erteilt werden (Erw. 4).**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 29. August 2005, i.S. L.M. ca. D.E.

### *Aus den Erwägungen*

3.

3.1. (...)

3.2. Mit Eheschutzurteil des Gerichtspräsidenten von Rheinfelden vom 8. Januar 1996 wurde der Beklagte verpflichtet, seiner am 18. Oktober 2003 verstorbenen Ehefrau, A.E., monatlich vorschüssig einen Unterhaltsbeitrag in der Höhe von Fr. 1'500.-- zu leisten.

Das Recht auf Unterhalt als solches (Stammrecht) kann wegen seiner höchstpersönlichen Natur weder abgetreten noch gepfändet werden. Es erlischt mit dem Tod der berechtigten oder verpflichteten Person und ist damit weder aktiv noch passiv vererblich (Hasenböhler, Basler Kommentar, 2.A., Basel/Genf/München 2002, N 28 zu Art. 163 ZGB; Bräm/Hasenböhler, Zürcher Kommentar, 3. A., Zürich 1998, N 146 zu Art. 163 ZGB; Tuor, Berner Kommentar, 2. A., Bern 1952, N 13 zur Einleitung Kommentar Erbrecht; Escher, Zürcher Kommentar, 3. A., Zürich 1959, N 5 zur Einleitung Kommentar Erbrecht). Einzelne verfallene, auf Geld gerichtete Unterhaltsleistungen können indessen abgetreten oder gepfändet werden (Hasenböhler, a.a.O., N 28 zu Art. 163 ZGB; Bräm/Hasenböhler, a.a.O., N 146

zu Art. 163 ZGB), und sind aktiv und passiv vererblich (Bühler/Spühler, Berner Kommentar, 3. A., Bern 1980, N 32 zu aArt. 153 ZGB m.w.H.; Spühler/Frei-Maurer, Berner Kommentar, Bern 1991, N 32 zu aArt. 153 ZGB; Schwarzenbach, Die Vererblichkeit der Leistungen bei Scheidung [Art. 151 und 152 ZGB], Zürich 1987, S. 53; Hinderling/Steck, Das schweizerische Ehescheidungsrecht, 4. A., Zürich 1995, S. 346 Anm. 2a) in fine; Sutter/Freiburghaus, Kommentar zum neuen Scheidungsrecht, Zürich 1999, N 11 zu Art. 130 ZGB).

4.

4.1. Das - gemäss Rechtskraftbescheinigung in Rechtskraft erwachsene - Eheschutzurteil des Gerichtspräsidiums Rheinfelden vom 8. Januar 1996 bildet einen definitiven Rechtsöffnungstitel für die in Betreuung gesetzten Unterhaltsbeiträge. Im vorliegenden Vollstreckungsverfahren werden die Beiträge allerdings nicht von der aus dem Urteil berechtigten Unterhaltsgläubigerin, sondern vom Kläger in eigenem Namen als Vertreter und Willensvollstrecker der Erbengemeinschaft der Unterhaltsgläubigerin geltend gemacht, welche zufolge Universalsukzession in die Rechte und Pflichten der verstorbenen A.E. eingetreten ist.

4.2. Umstritten ist, ob dem Universal- oder Singularsukzessor des Gläubigers einer durch Urteil festgestellten Forderung definitive Rechtsöffnung erteilt werden kann. Nach Stücheli (Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 173 f.) darf dem Gläubiger lediglich provisorische Rechtsöffnung erteilt werden, selbst wenn die Forderung gegenüber dem ursprünglichen Gläubiger durch einen definitiven Rechtsöffnungstitel ausgewiesen ist, da dem Schuldner offen stehen müsse, die Voraussetzungen der Subrogation durch glaubhafte Einwendungen und zusätzlich im ordentlichen Prozess zu bestreiten. Da provisorische Rechtsöffnung für eine auf einem definitiven Rechtsöffnungstitel beruhende Forderung indes unmöglich ist, kann entgegen der Auffassung von Stücheli auch diesfalls zu Gunsten des Rechtsnachfolgers definitive Rechtsöffnung gewährt werden (Staelin/Bauer/Staelin, Basler Kommentar, Basel 1998, N 35 zu Art. 80 SchKG m.w.H.; AGVE 1992 Nr. 10 S. 60 ff.; Urteil der 3. Zivilkammer des Obergerichts vom 20. Januar 2003 i.S. G.J. ca. H.T.).

- 5 1. Art. 50 Abs. 1 LugÜ; Art. 80/81 Abs. 1 und 3 SchKG.  
Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde ist gleich einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid in der Schweiz als definitiver Rechtsöffnungstitel für die danach ausgewiesene Forderung im Betreibungsverfahren durch definitive Rechtsöffnung vollstreckbar zu erklären und zur Zwangsvollstreckung zuzulassen (E. 1a und 4a und b).
2. Art. 80/81 bzw. 82/83 SchKG.  
Ob definitive oder provisorische Rechtsöffnung zu erteilen sei, ist als Rechtsfrage unabhängig vom Rechtsöffnungsantrag des Gläubigers von Amtes wegen zu entscheiden (E. 4b)
3. Der Gläubiger, der mangels Einreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen mit seinem Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen worden ist, ist berechtigt, dieses unter Nachreichung der erforderlichen Unterlagen binnen der Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls (Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter zu erneuern (E. 4c und d; Bestätigung der Rechtsprechung).

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 18. Mai 2005 in Sachen W. Bank AG gegen H. W.

### *Sachverhalt*

1. Mit auf dem Notariat 5 Lörrach in Deutschland durch Notar X. in vollstreckbarer Ausfertigung errichteter öffentlicher Urkunde vom 3. April 2001 (Urkundenrolle 866/01) wurde in Anwesenheit der Grundstücksverkäufer und des Grundstückkäufers H. W. für ein diesem gewährtes Darlehen der Bank W. AG eine „Grundpfandbestellung“ zu Lasten des verkauften, im Grundbuch von H. (Deutschland) eingetragenen Grundstücks Y. als Pfandobjekt mit einer für die „**W. Bank AG**“ im Grundbuch einzutragenden "**Briefgrundschuld über DM 157'000.--**", verzinslich von heute an mit 15 vom Hundert



jährlich und jederzeit fällig" mit "jährlich nachträglich" zu entrichtenden Zinsen vorgenommen mit den Bestimmungen:

"Wegen aller Ansprüche aus der Grundschild unterwerfe/n ich/wir den/die jeweiligen Eigentümer/Erbbauberechtigten der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde nach § 800 ZPO.

...

Der/Die Erschienenene/n zu Ziffer 2 (H. W.) übernimmt/übernehmen hiermit für die Entrichtung des Grundschildbetrags und der Zinsen die persönliche Haftung und unterwirft/unterwerfen sich wegen dieser persönlichen Zahlungsverpflichtung als Gesamtschuldner der sofortigen Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen. Die Gläubigerin ist berechtigt, den Zahlungsanspruch aufgrund der persönlichen Haftung geltend zu machen, bevor sie die Zwangsvollstreckung in das Pfandobjekt betreibt.

..."

2. Die in Deutschland niedergelassene W. Bank AG betrieb H. W. an dessen schweizerischem Wohnsitz mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamts V. vom 10. Mai 2004 gestützt auf diese in Deutschland zwangsvollstreckbar ausgefertigte und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde für eine Forderung von Fr. 20'000.-- unter Angabe des Forderungsgrundes: „Darlehensforderung Titel Nr. 866/01 vom 03.04.2001“. Sie ersuchte nach dem Rechtsvorschlag des Beklagten mit Eingabe vom 23. August 2004 beim Gerichtspräsidium B. unter Vorlegung der zwangsvollstreckbaren Ausfertigung der öffentlichen Urkunde (866/01 vom 3. April 2001) und des Zahlungsbefehls um „(provisorische) Rechtsöffnung“.

3. Das Gerichtspräsidium B. setzte mit Verfügung vom 13. September 2004 dem Beklagten eine siebentägige Frist für eine allfällige Vernehmlassung zum Rechtsöffnungsbegehren an. Es entschied nach deren Eingang mit dem Antrag auf Zurück-, ev. Abweisung des Rechtsöffnungsbegehrens in Erwägung, dass die Klägerin ihre Forderung von Fr. 20'000.-- gemäss Art. 5 Ziff. 1 LugÜ bei dem für „Klagen aus Verträgen“ zuständigen „Richter am Erfüllungsort dieser Bringschild in Deutschland“ geltend zu machen habe:

„Auf die Klage wird nicht eingetreten.“

4. Auf Beschwerde der Klägerin hin hob das Obergericht, 4. Zivilkammer, den angefochtenen Entscheid auf und wies das Rechts-

öffnungsbegehren mangels Spezifizierung der auf die zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde abgestützten Forderung ab mit dem Hinweis, dass es während der einjährigen Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls in erster Instanz unter Nachreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen erneuert werden könne.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Klägerin hat den Beklagten mit Zustellung des Zahlungsbefehls Nr. 22670 des Betreibungsamts V. vom 10. Mai 2004 für eine Forderung von Fr. 20'000.-- gestützt auf den als Forderungsurkunde genannten "Titel Nr. 866/01 vom 03.04.2001" am 13. Mai 2004 betrieben (Art. 38 Abs. 2 i.V.m. Art. 69 SchKG). Sie hat in dieser Betreibung nach deren Einstellung durch Rechtsvorschlag des Beklagten (Art. 74/78 SchKG) mit Eingabe vom 23. August 2004 bei der Vorinstanz als zuständigem Rechtsöffnungsrichter des Betreibungsorts (Art. 84 Abs. 1 SchKG i.V.m. § 13 Abs. 1 Bst. b AG SchKG) das summarische Rechtsöffnungsverfahren (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 Abs. 2 SchKG) eingeleitet und gestützt auf diese von ihr vorgelegte Forderungsurkunde, die in vollstreckbarer Ausfertigung auf dem Notariat 5 Lörrach durch Notar X. erstellte öffentliche Urkunde vom 3. April 2001 über die Grundbuchbestellung mit Briefgrundschuld über DM 157'000.--, verzinslich mit 15 % jährlich nachträglich, und deren Eintragung im Grundbuch von H., lastend auf dem als Pfandobjekt eingetragenen Grundstück Y. in H. (Deutschland) für die Klägerin als Gläubigerin zu Lasten des Beklagten als Schuldner, für die in Betreibung gesetzte Forderung von Fr. 20'000.-- provisorische Rechtsöffnung verlangt.

a) Gemäss dem für die Schweiz am 1. Januar 1992 und für Deutschland am 1. März 1995 in Kraft getretenen Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 16. September 1989 (Lugano-Übereinkommen [LugÜ]; SR.0.275.11) ist die von der Klägerin vorgelegte, in Deutschland aufgenommene, nach deut-

schem Recht vollstreckbare öffentliche Urkunde im Verfahren nach Art. 31 ff. LugÜ vollstreckbar zu erklären (Art. 50 LugÜ), d.h. einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil gleichgestellt und wie ein solches nach Massgabe der Art. 31 ff. LugÜ vollstreckbar zu erklären und zu vollstrecken, wobei sie wie ein solches keinesfalls in der Sache selbst nachgeprüft werden darf (Art. 34 Abs. 3 LugÜ). Die Vollstreckung für eine danach ausgewiesene Forderung ist gemäss Art. 33 Abs. 1 LugÜ in der Schweiz nach schweizerischem Vollstreckungsrecht des SchKG auf dem Wege der Schuldbetreibung (Art. 38 Abs. 1 SchKG) und des - nach erhobenem Rechtsvorschlag des Schuldners (Art. 74/78 SchKG) einzuleitenden - summarischen Rechtsöffnungsverfahrens (Art. 25 Ziff. 2 Bst. a i.V.m. Art. 84 Abs. 2 SchKG) durchzuführen, in welchem der Rechtsöffnungsrichter des Betreibungsorts (Art. 84 Abs. 1 SchKG i.V.m. § 13 Abs. 1 Bst. b AG SchKG) mit der Rechtsöffnung über die Vollstreckbarerklärung des zur Vollstreckung vorgelegten Forderungstitels und dessen Zulassung zur Zwangsvollstreckung durch Aufhebung des Rechtsvorschlags zur Bewirkung der Fortsetzung der Betreibung und Durchführung der Zwangsvollstreckung entscheidet (Art. 80/81 SchKG). Dabei ist eine nach deutschem Recht zwangsvollstreckbar erlassene, der Zwangsvollstreckung unterliegende öffentliche Urkunde (Art. 50 LugÜ), weil eine solche gleich einem Gerichtsurteil zu vollstrecken (Art. 50 i.V.m. Art. 31 ff. LugÜ) und ihre Überprüfung in der Sache wie bei einem solchen ausgeschlossen ist (Art. 34 Abs. 3 LugÜ), gleich einem rechtskräftigen Gerichtsurteil für die danach ausgewiesene Forderung durch definitive Rechtsöffnung gemäss Art. 81 SchKG zu vollstrecken, wenn deren Voraussetzungen nach dieser Bestimmung (Abs. 1 und 3) erfüllt sind.

b) ...

2. ...

3. ...

4. Die Klägerin legt als Vollstreckungstitel die auf dem Notariat 5 Lörrach durch Notar X. in Anwesenheit des Beklagten in vollstreckbarer Ausfertigung errichtete öffentliche Urkunde vom 3. April 2001 über eine Grundschuldbestellung mit Briefgrundschuld über DM 157'000.--, "verzinslich von heute an mit 15 vom Hundert

jährlich und jederzeit fällig" mit "jährlich nachträglich" zu entrichtenden Zinsen, lastend auf dem als Pfandobjekt im Grundbuch Hausen eingetragenen Grundstück Y. in H. (Deutschland), vor, womit der Beklagte sich "wegen aller Ansprüche aus der Grundschuld ... der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde nach § 800 ZPO" unterworfen sowie "für die Entrichtung des Grundschuldbetrages und der Zinsen die persönliche Haftung" übernommen und "sich wegen dieser persönlichen Zahlungsverpflichtung als Gesamtschuldner der sofortigen Zwangsvollstreckung in das gesamte Vermögen" unterworfen hat.

a) Öffentliche Urkunden, die in einem Vertragsstaat aufgenommen und vollstreckbar sind, sind gemäss Art. 50 Abs. 1 LugÜ gerichtlichen Entscheidungen (Art. 25 LugÜ) gleichgestellt und wie solche in einem anderen Vertragsstaat im Verfahren nach Art. 31 ff. LugÜ für vollstreckbar zu erklären und zu vollstrecken, in der Schweiz also für eine sich daraus ergebende Geldforderung gleich einem vollstreckbaren Gerichtsentscheid durch definitive Rechtsöffnung zur Zwangsvollstreckung zuzulassen (Art. 33 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 80/81 SchKG), wobei sie wie ein solcher keinesfalls in der Sache nachgeprüft werden dürfen (Art. 34 Abs. 3 LugÜ). Die vorliegende in Deutschland nach deutschem Recht in vollstreckbarer Ausfertigung errichtete öffentliche Urkunde vom 3. April 2001 ist daher für die danach ausgewiesene Grundschuld- und Zinsforderung durch definitive Rechtsöffnung zur Zwangsvollstreckung zuzulassen, wenn nicht der Beklagte den Urkundenbeweis der Tilgung oder Stundung der Forderung leistet oder deren Verjährung anruft und diese - gemäss dem dafür massgebenden deutschen Recht - eingetreten ist (Art. 81 Abs. 1 SchKG), wobei ihm zur Abwendung der definitiven Rechtsöffnung noch die staatsrechtliche Einrede des Verstosses der Zwangsvollstreckung aus der öffentlichen Urkunde gegen die schweizerische öffentliche Ordnung offen steht (Art. 50 Abs. 1 Satz 2 LugÜ i.V.m. Art. 81 Abs. 3 SchKG), diese Einrede hier aber wohl offenkundig grundlos wäre (s. zur Vollstreckung einer in Deutschland aufgenommenen und vollstreckbaren öffentlichen Urkunde in der Schweiz: OGE SU.1996.00146 vom 15. Oktober 1996 i.S. R. B.

u. D. B. gegen S. S., vgl. OGE SU.2004.00374 vom 23. August 2004 i.S. Raiffeisenbank W. gegen U.-P. B.).

b) Ob definitive oder provisorische Rechtsöffnung zu erteilen sei (Art. 80/81 bzw. 82/83 SchKG), ist als Rechtsfrage unabhängig vom Rechtsöffnungsantrag der Klagepartei von Amtes wegen zu entscheiden. Die provisorische unterscheidet sich von der definitiven Rechtsöffnung durch die Möglichkeit der Aberkennungsklage (Art. 83 Abs. 2 und 3 SchKG), die für eine auf einem definitiven Vollstreckungstitel (Gerichtsurteile, solchen gleichgestellte gerichtliche Vergleiche, Entscheidungen und im Ausland aufgenommene vollstreckbare öffentliche Urkunden; Art. 80 SchKG; Art. 25 und 50 LugÜ) wegen der ihr entgegenstehenden Rechtskraft bzw. Unzulässigkeit der Neubeurteilung der Forderung (Art. 34 Abs. 3 LugÜ) ausgeschlossen ist. Die gestützt auf einen definitiven Vollstreckungstitel erteilte Rechtsöffnung ist daher, auch wenn bloss provisorische Rechtsöffnung verlangt und antragsgemäss ausgesprochen werden will, von Gesetzes wegen notwendig definitiv und damit auch definitiv zu erteilen.

c) Für die auf der vorgelegten, zwangsvollstreckbaren deutschen öffentlichen Urkunde vom 3. April 2001 beruhende Briefgrundschuldforderung der Klägerin gegen den Beklagten von DM 157'000.-- nebst 15 % Zins ab 3. April 2001, jährlich nachträglich zahlbar, ist demnach nur definitive Rechtsöffnung möglich. Für diese muss die zu vollstreckende Forderung einwandfrei feststehen. Dafür ist hier indessen, da die durch diesen Vollstreckungstitel ausgewiesene Forderung in einer Grundschuld- und in einer Zinsforderung besteht und diese in jährlichen Zinsperioden zu tilgen ist, eine genaue Bezifferung der Forderung mit der Angabe erforderlich, ob es sich dabei um die Grundschuldforderung bzw. Restanz derselben, gegebenenfalls in welchem Betrag, oder um die Zinsforderung, gegebenenfalls für welche Zinsperiode, handelt, was, soweit nötig, urkundlich zu belegen ist.

Die Klägerin hat die Betreuung gestützt auf diese vollstreckbare öffentliche Urkunde unter Bezeichnung dieses Vollstreckungstitels für eine Forderung von Fr. 20'000.-- angehoben, diese jedoch in ihrem Rechtsöffnungsgesuch in der Vorinstanz nicht näher beziffert

und nicht angegeben, für welche der durch den vorgelegten Vollstreckungstitel ausgewiesenen Forderungen in welchem Betrag bzw. für welche Zinsperiode getilgt und vollstreckt werden soll. Da damit die zu vollstreckende Forderung nicht einwandfrei feststeht, kann sie auch nicht durch definitive Rechtsöffnung zur Vollstreckung zugelassen werden. Daher ist die definitive Rechtsöffnung zu verweigern und das Rechtsöffnungsbegehren der Klägerin - in Aufhebung der vorinstanzlichen Nichteintretensentscheidung (Dispositiv Ziffer 1) - abzuweisen.

d) Die Klägerin kann ihr Rechtsöffnungsbegehren, mit dem sie wegen unterbliebener Spezifizierung der in Betreuung gesetzten Forderung durch die dafür erforderlichen Unterlagen abgewiesen worden ist, binnen der einjährigen Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls (Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter unter Nachreichung dieser Unterlagen wiederholen (AGVE 1993 Nr. 16 S. 71). Dieser wird im Falle einer solchen Erneuerung des Rechtsöffnungsbegehrens darüber im Sinne der vorstehenden Erwägungen zu entscheiden haben.

**6 Art. 81 Abs. 1 SchKG. Definitive Rechtsöffnung für Unterhaltsbeiträge. Einrede der Tilgung.**

**Gegen die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung für Unterhaltsbeiträge muss die Einrede der Tilgung auch dann zugelassen werden, wenn sie sich auf einen Zeitpunkt vor Erlass des Unterhaltsurteils bezieht.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 2. Mai 2005 in Sachen S. H.-A. gegen H.P. H.

*Aus den Erwägungen*

Grundsätzlich darf Tilgung, welche vor Erlass des zu vollstreckenden Urteils eingetreten ist, im Rechtsöffnungsverfahren nicht mehr beachtet werden, da sonst der Rechtsöffnungsrichter den zu vollstreckenden Entscheid materiell überprüfen müsste, was ihm verwehrt ist (Stahelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuld-

betreuung und Konkurs, Basel/Genf/München 1998, N 2 und 5 zu Art. 81; Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 232). Anders muss es sich indessen verhalten, wenn der Schuldner im definitiven Rechtsöffnungstitel, wie hier, verpflichtet wird, der Gläubigerin rückwirkend ab einem bestimmten Zeitpunkt monatliche Unterhaltsbeiträge in bestimmter Höhe zu leisten. Denn damit wird der Gläubigerin nicht eine bestimmte, in der Vergangenheit begründete, im Urteilszeitpunkt feststehende und im Urteilsdispositiv genau bezifferte Forderung zugesprochen, welche ihr zum Urteilszeitpunkt rechtlich und tatsächlich geschuldet ist, sondern der Schuldner dem Grundsatz nach rechtlich verpflichtet, ihr ab und bis zu einem bestimmten Zeitpunkt für die Vergangenheit und die Zukunft monatliche Unterhaltsbeiträge in bestimmter Höhe zu bezahlen, ohne dass damit darüber entschieden ist, dass diese auch tatsächlich ganz oder teilweise noch geschuldet und deshalb ganz oder teilweise noch zu bezahlen sind. Im Unterhaltsprozess wird nicht primär darüber gestritten, wie viel bereits bezahlt, sondern wie viel (und wie lange) grundsätzlich zu bezahlen ist. Dem Schuldner würde daher wenig helfen, wenn er bereits im Unterhaltsprozess geltend machte, er bezahle die Unterhaltsbeiträge bereits ganz oder teilweise, da darüber im Unterhaltsprozess nicht entschieden wird. Infolgedessen kann der Rechtsöffnungsrichter im Rechtsöffnungsverfahren die Einrede der Tilgung des Unterhaltsschuldners zulassen, auch wenn sie sich auf einen Zeitpunkt vor Erlass des Unterhaltsurteils bezieht, ohne dass er damit den Unterhaltsentscheid materiell überprüfen müsste. Dem rechtsöffnungsbeklagten Unterhaltsschuldner muss daher der Nachweis offen stehen, dass er die geschuldeten Unterhaltsbeiträge teilweise oder vollständig erbracht hat, auch wenn sich dieser Sachverhalt bereits ganz oder teilweise vor Erlass des Urteils abgespielt hat. In der Praxis wird deshalb zuweilen eine Klausel in den Unterhaltsentscheid aufgenommen, welche die Anrechnung bisher bezahlter Unterhaltsbeiträge für zulässig erklärt. Dieser Erklärung kommt aber bloss deklaratorische Bedeutung zu.

### III. Zivilprozessrecht

#### A. Zivilprozessordnung

- 7 § 125 ZPO. § 132 ZPO. Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. Wiedererwägung der Verfügung.

**Der Entscheid über die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, mit welchem in einem Administrativverfahren in Begründung eines öffentlichrechtlichen Rechtsverhältnisses über eine staatliche Leistung entschieden wird, erwächst nicht in materielle Rechtskraft und kann deshalb wegen ursprünglicher Unrichtigkeit oder nachträglicher Änderung des massgeblichen Sachverhalts vom Richter, der den Entscheid gefällt hat, von Amtes wegen oder auf entsprechenden Antrag jederzeit bis zum Endentscheid in Wiedererwägung gezogen und abgeändert werden.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 29. Juli 2005 in Sachen G.J. H.

#### *Aus den Erwägungen*

1. Der Gesuchsteller reichte gegen den sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für die Gerichtskosten vom 4. Februar 2005 abweisenden Entscheid der Präsidentin des Bezirksgerichts R. vom 15. April 2005 keine Beschwerde ein, obwohl er in der Rechtsmittelbelehrung dieses Entscheids über das ihm zustehende Rechtsmittel der Beschwerde belehrt worden war. Er stellte stattdessen bei der Vorinstanz am 9. Mai 2005 ein Wiedererwägungsgesuch, auf welches diese mit Entscheid vom 17. Mai 2005 mit der Begründung nicht eintrat, der Entscheid über die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gelte als unabänderlicher Entscheid, welcher selbständig weiterziehbar und deshalb der Wiedererwägung nicht zugänglich sei. Gegen diesen Nichteintretensentscheid erhob der Gesuchsteller Beschwerde.



2. Gemäss § 134 Abs. 1 ZPO kann gegen einen Entscheid des Gerichtspräsidenten, durch welchen die unentgeltliche Rechtspflege verweigert, die Bewilligung widerrufen oder die Nachzahlung angeordnet wird, Beschwerde geführt werden. Der das Gesuch abweisende Entscheid entbehrt der materiellen Rechtskraft, sodass das Gesuch jederzeit in verbesserter Form neu gestellt werden kann (Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N 7 zu § 129). Da das Wiedererwägungsgesuch des Gesuchstellers vom 9. Mai 2005 einem solchen erneuerten Gesuch gleichkommt und mit dem Nichteintretensentscheid der Präsidentin des Bezirksgerichts R. vom 17. Mai 2005 die beantragte unentgeltliche Rechtspflege verweigert wird, muss gegen diesen Entscheid die Beschwerde gemäss § 134 Abs. 1 ZPO gegeben sein und es ist darauf einzutreten.

3. Der Entscheid über die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz kein unabänderlicher Entscheid, welcher der Wiedererwägung grundsätzlich nicht zugänglich wäre. Er ist ein prozessleitender Entscheid, mit welchem in einem Administrativverfahren in Begründung eines öffentlichrechtlichen Rechtsverhältnisses über eine staatliche Leistung entschieden wird, der demzufolge nicht in materielle Rechtskraft erwächst (Beat Ries, Die unentgeltliche Rechtspflege nach der aargauischen Zivilprozessordnung vom 18. Dezember 1984, Aarau 1990, S. 116, 123, 256; Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 7 zu § 129, N 1 zu § 132, N 2 zu § 134; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, Zürich 1997, N 23 zu § 191; Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, Bern 2000, Bem. vor Art. 333 Abs. 3; Walder-Richli, Zivilprozessrecht nach den Gesetzen des Bundes und des Kantons Zürich unter Berücksichtigung anderer Zivilprozessordnungen, Zürich 1996, N 140 zu § 26) und deshalb grundsätzlich wie eine auf Dauer angelegte öffentlichrechtliche Verfügung wegen ursprünglicher Unrichtigkeit oder nachträglicher Änderung des massgeblichen Sachverhalts vom Richter, der den Entscheid gefällt hat, von Amtes wegen oder auf entsprechenden Antrag jederzeit bis zum Endentscheid in Wiedererwägung gezogen und abgeändert werden kann

(Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., N 7 zu § 129 und N 1 zu § 132, Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, a.a.O.; Walder-Richli, a.a.O.; Merz, Die Praxis zur thurgauischen Zivilprozessordnung, Bern 2000, N 3a zu § 105; Staehelin/Sutter, Zivilprozessrecht nach den Gesetzen der Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft unter Einbezug des Bundesrechts, Zürich 1992, N 23 zu § 12; Entscheid der 4. Zivilkammer des Obergerichts vom 7. Juni 2000 Erwägung 1 a [SU.2000.00168]). Einen Anspruch auf Wiedererwägung hat die gesuchstellende Partei indessen nicht, jedenfalls nicht ohne Änderung der massgebenden Verhältnisse. Der Richter darf in einem solchen Fall einem Wiedererwägungsgesuch entsprechen, muss aber nicht (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O.; Walder-Richli, a.a.O.; Merz, a.a.O.), zumal wenn wie im vorliegenden Fall gegen den das Gesuch abweisenden Entscheid ein ordentliches Rechtsmittel wie die Beschwerde gemäss § 335 ff. ZPO zur Verfügung stand und damit ein Rechtsschutzinteresse an einer Wiedererwägung nicht zu sehen ist. Insofern ist der angefochtene Entscheid der Vorinstanz nicht zu beanstanden.

**8 § 125 Abs. 2 ZPO.**

**Die unentgeltliche Rechtspflege ist einer Verfahrenspartei, die sie nach erteilter Bewilligung für ein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren missbraucht, zu verweigern. Eines Widerrufs (§ 132 ZPO) bedarf es hierfür nicht.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 4. Zivilkammer, vom 12. September 2005 in Sachen A. M. B.-P. gegen Baugenossenschaft S.-P.

Das Bundesgericht hat die gegen den Entscheid erhobene staatsrechtliche Beschwerde abgewiesen.

*Sachverhalt*

1. Die Klägerin war Mitglied der Wohnbaugenossenschaft S.-P. und hatte durch Mietvertrag ab 1. Juli 1994 in einem dieser gehörenden Mehrfamilienhaus eine 4 ½-Zimmerwohnung gemietet. Sie wur-

de mit Beschluss der Generalversammlung der Wohnbaugenossenschaft S.-P. vom 24. Juni 1999 wegen unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens aus der Wohnbaugenossenschaft ausgeschlossen. Diese kündigte ihr danach mit amtlichem Formular vom 23. August 1999 den Mietvertrag unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist mit der Angabe unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens als Kündigungsgrund auf den 31. Januar 2000.

2. Die Klägerin focht den Generalversammlungsbeschluss der Wohnbaugenossenschaft vom 24. Juni 1999 gerichtlich und die Mietkündigung vom 23. August 1999 bei der Schlichtungsbehörde für das Mietwesen an und stellte, nachdem diese mit Entscheid vom 23. Januar 2001 die Mietkündigung geschützt hatte, beim Gerichtspräsidium X. durch ihren Anwalt mit Eingabe vom 2. März 2001 das Klagebegehren um Aufhebung der Kündigung vom 23. August 1999 zusammen mit einem Begehren um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsvertretung für das eingeleitete summarische Verfahren.

3. Das Gerichtspräsidium X. bewilligte ihr die beantragte unentgeltliche Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsvertretung und setzte, nachdem die beklagte Wohnbaugenossenschaft mit der Klageantwort die Abweisung der Klage beantragt und die Mietausweisung verlangt hatte, nach der Antwort der Klägerin auf dieses Begehren mit Verfügung vom 26. November 2001 das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des gerichtlichen Verfahrens betreffend Anfechtung des Ausschlusses der Klägerin aus der Wohnbaugenossenschaft aus.

4. Dieses Verfahren wurde durch Obergerichtsurteil vom 25. Mai 2004, worin nach umfassender Sachverhaltsabklärung der Ausschlussgrund unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens der Klägerin als erwiesen angesehen und deren Ausschluss aus der Wohnbaugenossenschaft bestätigt wurde, rechtskräftig erledigt. In der Folge wies das Gerichtspräsidium X. nach durchgeführter Verhandlung vom 12. November 2004 mit Zeugenvernehmung gestützt auf den rechtskräftig festgestellten, durch diese bestätigten Sachverhalt unzumutbar rücksichtslosen Verhaltens der Klägerin das Klagebegehren um Aufhebung der Kündigung ab und ordnete in Gutheissung

des Ausweisungsbegehrens der beklagten Wohnbaugenossenschaft die Ausweisung der Klägerin aus der Mietwohnung an.

5. Die Klägerin erhob dagegen Beschwerde, in der sie mit der Aufhebung des angefochtenen Entscheids die Aufhebung der Mietkündigung und Abweisung des Mietausweisungsbegehrens beantragte und zur Begründung ausführte, es sei durch das in den Akten befindliche, nicht maschinenschriftlich ausgefertigte – gut leserlich und inhaltlich klar abgefasst gewesene – Verhandlungsprotokoll ihr Akteneinsichtsrecht und Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und mit den – umfassend abgeklärt gewesenen – Vorwürfen an ihre Adresse masslos übertrieben, eine „gegen den Grundsatz von Treu und Glauben“ verstossende Kündigung ausgesprochen und im angefochtenen Entscheid zu Unrecht auf den im rechtskräftigen Obergerichtsurteil vom 25. Mai 2004 rechtskräftig beurteilten Sachverhalt abgestellt worden.

Das Obergericht, 4. Zivilkammer, wies diese Beschwerde mit Entscheid vom 12. September 2005 als „mutwillig“ unter Kostenfolge zu Lasten der Klägerin ab und verweigerte ihr die unentgeltliche Rechtspflege mit unentgeltlicher Rechtsvertretung für diese mutwillige Beschwerdeführung.

*Aus den Erwägungen:*

5. Der Klägerin ist für ihre mutwillige Beschwerdeführung keine staatliche Kostenhilfe in unentgeltlicher Rechtspflege zu gewähren (§ 125 Abs. 2 ZPO).

5.1. Gemäss § 125 Abs. 1 ZPO kann einer Verfahrenspartei auf deren Gesuch die unentgeltliche Rechtspflege mit staatlicher Kostenhilfe zur Bestreitung der Verfahrens- und/oder eigenen Parteikosten (§§ 126/127 ZPO) bewilligt werden, wenn sie ohne erhebliche Beeinträchtigung des für sie und ihre Familie notwendigen Unterhalts die Prozesskosten, d.h. Verfahrens- und/oder eigenen Parteikosten (§§ 126/127 ZPO), nicht bestreiten kann. Die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen vorliegender, die Bestreitung von Verfahrens- oder eigenen Parteikosten verunmöglichenden Mit-

tellosigkeit der Partei (§ 125 Abs. 1 ZPO) wird in gefestigter Rechtsprechung aus prozessökonomischen Gründen unbeschränkt, d.h. für das kantonale Verfahren erteilt, womit der Verfahrenspartei die Erneuerung ihres Bewilligungsgesuchs in zweiter Instanz und dieser die Wiederholung des Bewilligungsentscheids bei in aller Regel unverändert gebliebenen Bewilligungsvoraussetzungen erspart bleibt. Sind diese nicht mehr gegeben, ist die erteilte Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss § 132 ZPO zu widerrufen, wobei der Widerruf ex nunc wirkt und mit ihm die gewährte staatliche Kostenhilfe für die Fortführung des Prozesses entfällt.

5.2. Gemäss § 125 Abs. 2 ZPO ist einem Gesuch - unter den Bewilligungsvoraussetzungen des § 125 Abs. 1 ZPO - nur zu entsprechen, wenn der Prozess nicht offenbar aussichtslos oder mutwillig erscheint. § 125 Abs. 2 ZPO schliesst die unentgeltliche Rechtspflege für eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Prozessführung aus und will offensichtlich eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Prozessführung auf Staatskosten und damit staatliche Kostenhilfe für offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren verhindern.

#### 5.2.1.

Gemäss § 125 Abs. 2 ZPO ist einer mittellosen Verfahrenspartei die unentgeltliche Rechtspflege mit staatlicher Kostenhilfe ebenso wie für eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Klage gestützt auf ein damit eingereichtes Gesuch auch für jedes andere zu Beginn oder im Verlaufe des kantonalen Verfahrens in erster oder zweiter Instanz eingereichte offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren zu versagen, ohne dass etwas darauf ankommt, ob sie ihr zuvor bewilligt worden ist. Dafür ist in einem solchen Fall kein Widerruf (§ 132 ZPO) erforderlich, weil dieser nach erteilter Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (gemäss § 125 Abs. 1 ZPO) unmöglich vor einem danach eingereichten offenbar aussichtslosen oder mutwilligen Rechtsbegehren erfolgen kann und § 125 Abs. 2 ZPO für ein solches die unentgeltliche Rechtspflege mit staatlicher Kostenhilfe jedenfalls ausschliesst. Würde in Fällen, in denen die mittellose Verfahrenspartei nach erteilter Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege (§ 125 Abs. 1 ZPO) das Verfahren mit

einem offenbar aussichtslosen Rechts-, namentlich Rechtsmittelbegehren fortsetzt, zur Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege deren Widerruf (§ 132 ZPO) mit Wirkung ex nunc für die Verfahrensfortsetzung verlangt, so würde damit der Verfahrenspartei für das eingereichte offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren staatliche Kostenhilfe gewährt und im Falle eines offenbar aussichtslosen oder mutwilligen Rechtsmittel-, namentlich Beschwerdebegehrens (vg. §§ 335 ff. ZPO) eine offenbar aussichtslose oder mutwillige Prozessführung auf Staatskosten ermöglicht, was dem Wortlaut, Sinn und Zweck des § 125 Abs. 2 ZPO zuwiderliefe.

#### 5.2.2.

Es verhält sich in Fällen, in denen eine Partei nach der ihr wegen Mittellosigkeit bewilligten unentgeltlichen Rechtspflege für ein nicht offenbar aussichtslos oder mutwillig gewesenes Rechtsbegehren im Verlaufe des kantonalen Verfahrens ein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren einreicht, nicht so, dass durch dieses nachträglich mutwillige Rechtsbegehren die Voraussetzungen der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege „nie gegeben waren oder nicht mehr gegeben sind“ und daher deren Widerruf für die Verfahrensfortsetzung zu erfolgen hätte (§ 132 ZPO), sondern so, dass für dieses nachträglich eingereichte mutwillige Rechtsbegehren die unentgeltliche Rechtspflege gemäss § 125 Abs. 2 ZPO zum vorderein ausgeschlossen ist. Der Verfahrenspartei ist daher die unentgeltliche Rechtspflege für das nachträglich eingereichte offenbar aussichtslose oder mutwillige Rechtsbegehren schon aus diesem Grund, aber auch deshalb zu verweigern, weil sie damit die ihr für ein statthaftes Rechtsbegehren bzw. zur ordnungsgemässen Rechtsdurchsetzung bewilligte unentgeltliche Rechtspflege für eine mutwillige Prozessführung missbraucht hat und für die ihr durch dieses treuwidrige Verhalten entstandenen Prozesskosten nicht in unentgeltlicher Rechtspflege auf Kosten des Staates schadlos zu halten ist.

#### 5.2.3.

Die unentgeltliche Rechtspflege fällt jedenfalls auch für ein nach ihrer Erteilung eingereichtes offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren und damit auch für die vorliegende mutwillige Beschwerde der Klägerin ausser Betracht (so ZR 1998 Nr. 28

S. 85 E. 10b; nicht veröffentlichter Entscheid der 4. Zivilkammer [SU.2005.00113] vom 19. Mai 2005 in Sachen W. Bank AG gegen H.R. W.; a. M. Alfred Bühler/Andreas Edelmann/Albert Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. A., Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, N 6b zu § 132 ZPO).

## B. Anwaltsrecht

### 9 Art. 12 lit. c BGFA; Unzulässiger Parteiwechsel Unzulässigkeit der Vertretung einer Partei im Streitfall bei vorgängigem Beratungs- oder Mediationsmandat für beide Parteien

Aus dem Entscheid der Anwaltskommission vom 30. Mai 2005 i.S. U.

#### *Aus den Erwägungen*

2. Der beanzeigten Anwältin wird vorgeworfen, sie habe die Berufsregel von Art. 12 lit. c BGFA verletzt, indem sie S. S. in einem Eheschutzverfahren gegen Y. S. vertreten habe, nachdem sie vorgängig für beide Parteien eine Trennungsvereinbarung ausgearbeitet habe.

a. [...]

cc) Ein unzulässiger Parteiwechsel liegt schliesslich vor, wenn ein Anwalt in derselben Streitsache zuerst für die eine Partei, dann aber für den Prozessgegner tätig wird oder ein Mandat gegen seinen ehemaligen Klienten übernimmt (FELLMANN WALTER, in: FELLMANN/ZINDEL [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich 2005, Art. 12 BGFA, N 108 ff.; zum alten Recht: Verein Zürcherischer Rechtsanwälte [Hrsg.], Handbuch über die Berufspflichten des Rechtsanwaltes im Kanton Zürich [zit. Handbuch], Zürich 1988, S. 136).

b) Im vorliegenden Fall ist der Parteiwechsel von besonderem Interesse. Unter diesem Titel wird die Frage diskutiert, ob ein Anwalt gegen einen ehemaligen Klienten ein Mandat übernehmen darf. Lehre und Rechtsprechung sind sich bei der Beurteilung dieser Frage weitgehend einig. Ein Anwalt darf aufgrund der das Mandatsverhältnis überdauernden Treue- und Schweigepflicht einen Auftrag, der sich direkt oder indirekt gegen einen früheren Klienten richtet, nur dann annehmen, wenn nicht Kenntnisse zu verwerfen oder zu erör-



tern sind, die er in einem früheren Verfahren als Berufsgeheimnis erfahren hat. Das Vorgehen gegen einen früheren Klienten ist schon dann untersagt, wenn die Möglichkeit besteht, dass Kenntnisse aus dem ehemaligen Mandatsverhältnis bewusst oder unbewusst verwendet werden können. Je enger der Zusammenhang des neuen Mandats mit dem abgeschlossenen Auftrag ist, desto eher muss der Anwalt mit der Möglichkeit der Verwertung von Kenntnissen aus dem abgeschlossenen Mandat rechnen (FELLMANN, a.a.O., Art. 12 BGFA N 108 ff.; TESTA GIOVANNI ANDREA, Die zivil- und standesrechtlichen Pflichten des Rechtsanwaltes gegenüber dem Klienten, Diss. Zürich 2001, S. 116 f. mit Hinw.; HESS BEAT, Verbot von Interessenkollisionen bei Prozessvertretungen und bei beratender Tätigkeit, in: Anwaltsrevue 1/2005, S. 23 f.; zum alten Recht: FELLMANN/SIDLER, Standesregeln des Luzerner Anwaltsverbandes, Bern 1996, Art. 25 N 2).

c) Zweifellos ist es zulässig, gleichzeitig für beide scheidungs- oder trennungswillige Ehegatten tätig zu werden, falls beide dem Anwalt ein Beratungs- oder Mediationsmandat erteilen und er im Rahmen dieser Beratung oder Mediation gemeinsam mit den Ehegatten eine Konvention erarbeitet. Unzulässig ist es hingegen, im Auftrag beider Parteien eine Scheidungs- oder Trennungsvereinbarung auszuarbeiten und im nachfolgenden Prozess eine der Parteien zu vertreten. In diesem Fall besteht die erhebliche Gefahr, dass einerseits der Anwalt Kenntnisse verwendet, die er aufgrund seines Berufsgeheimnisses erfahren hat, und andererseits dass die Gegenpartei das Gefühl hat, ihre Interessen seien ungenügend wahrgenommen worden (vgl. Entscheid der Anwaltskammer des Kantons Solothurn vom 25. März 2004; ähnlich: Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau vom 28. Oktober 2003; Entscheid der Anwaltskommission des Kantons Aargau vom 16. August 2001 i.S. G.; Entscheid der Aufsichtskommission des Kantons Zürich über die Anwälte vom 3. März 2005; HESS, a.a.O., S. 25; FELLMANN, a.a.O., Art. 12 BGFA, N 103; TESTA, a.a.O., S. 106 mit Hinw. auf Entscheid des zürcherischen Standesgerichts vom 4. November 1996 [Nr. 267] S. 10; zum alten Recht: FELLMANN/SIDLER, a.a.O., Art. 23 N 5).

Die Folge eines gemeinsamen Beratungs- oder Mediationsmandates ist somit, dass der Anwalt bei einem späteren Streit nicht eine der Parteien gegen die andere im Prozess vertreten darf. Andernfalls würde er einem seiner beiden früheren Mandanten untreu. Um diese Problematik zu vermeiden, hat der Anwalt deshalb bereits bei Beginn der Beratung oder Mediation klarzustellen, dass er im Streitfalle keiner der Parteien als Vertreter zur Verfügung steht (vgl. Ethische Richtlinien des Schweizerischen Dachverbandes Mediation vom 4. Mai 2004, Ziff. A.2.; HESS, a.a.O., S. 25).

**10 Art. 12 lit. c BGFA; Interessenkollision**

**Bei der Beratung im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsauskunft kommt es nicht zu einem Mandatsabschluss. Findet keine Ermittlung des vollständigen Sachverhalts und keine eingehende Rechtsüberprüfung statt, ist die Vertretung der Gegenpartei des ursprünglich Rat suchenden Anzeigers durch den Büropartner der Auskunft erteilenden Anwältin zulässig.**

Entscheid der Anwaltskommission vom 30. Mai 2005 i.S. F.



## IV. Strafrecht

- 11 Art. 69 StGB; Prinzip der Verfahrenside ntität**  
**Die Untersuchungshaft wird angerechnet, sofern sie in dem Verfahren ausgestanden wurde, das zur Ausfällung der Strafe führte.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Strafkammer, vom 22. April 2005 in Sachen StA ca. S.B.

### *Aus den Erwägungen*

2. a) Der Angeklagte befand sich vom 26. Januar 2000 bis am 7. Februar 2000 in Untersuchungshaft. Angeordnet wurde sie aufgrund der Beschuldigung der Hehlerei, als Haftgründe wurden Flucht- und Kollusionsgefahr genannt. Die Vorinstanz rechnete diese 12-tägige Untersuchungshaft auf die ausgefällte Strafe gemäss Art. 69 StGB an.

Der Angeklagte bringt hierzu im Wesentlichen vor, nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bzw. dem geltenden Prinzip der Tatidentität könne die Untersuchungshaft nur insoweit angerechnet werden, als sie wegen einer Handlung ausgestanden worden sei, für welche der Beschuldigte bestraft werde. Zwar gebe es Ausnahmen von diesem Grundsatz (insbesondere bei der retrospektiven Konkurrenz im Sinn von Art. 68 Ziff. 2 StGB), diese seien vorliegend allerdings ohne Belang. Die Lehre bezeichne diese Praxis als problematisch, wenn das Resultat der Unersetzlichkeit der persönlichen Freiheit zu wenig Rechnung trage. Letzteres sei aber nur der Fall, wenn sich die Nichtanrechnung der Untersuchungshaft zum Nachteil des Verurteilten auswirke, weil die "ungenutzte" Untersuchungshaft nicht anderweitig abgegolten oder ausgeglichen werde. M.a.W. sei auch nach Ansicht der Lehre die Untersuchungshaft nach dem Grundsatz der Tatidentität und in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen

Praxis nicht anzurechnen, wenn dies im Interesse des Verurteilten sei. Dies treffe vorliegend zu. Wenn die Untersuchungshaft an eine bedingt ausgefallte Strafe angerechnet werde, so werde der durch die Untersuchungshaft erlittene Nachteil nur ausgeglichen oder entschädigt, falls die bedingte Strafe wegen einer neuen Straftat wider Erwarten vollstreckt werden müsse.

b) aa) Gemäss der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis ist die Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungshaft gemäss Art. 69 StGB nur möglich auf die Strafe für eine Tat, zu deren Verfolgung die Untersuchungshaft angeordnet und ausgestanden wurde. Für die Anrechnung der Untersuchungshaft gilt somit grundsätzlich das Prinzip der Identität der Tat (BGE 104 IV 8 f.; BGE 85 IV 12 f.; BGE 77 IV 6 f.; vgl. auch Trechsel, Schweizerisches Strafrecht, Kurzkommentar, 2. Aufl., Zürich 1997, N 15 zu Art. 69 StGB; Mettler, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, Basel 2003, N 41 zu Art. 69 StGB m.w.H.).

bb) Diese Praxis wurde von der Lehre bereits seit mehreren Jahrzehnten regelmässig in Frage gestellt. Verlangt wurde respektive wird eine grundlegende Abkehr vom Prinzip der Tatidentität hin zum Prinzip der Verfahrensidentität, wonach es für die Anrechnung der Untersuchungshaft lediglich darauf ankommen soll, ob sie in dem Verfahren ausgestanden wurde, das zur Ausfällung einer Strafe führte (so z.B. Waiblinger, in: ZBJV 90/1954, S. 448 f.; Dubs, Anrechnung der Untersuchungshaft auf die Strafe, in: ZStrR 76/1960, S. 185 ff.; Ruedin, Die Anrechnung der Untersuchungshaft nach dem Schweizerischen Strafgesetzbuch, Diss. Zürich 1979, S. 134; Trechsel, a.a.O., N 15 zu Art. 69 StGB; Mettler, a.a.O., N 42 zu Art. 69 StGB). Schubarth (Anrechnung von Untersuchungshaft auf eine ausgesprochene Strafe oder Entschädigung für ungerechtfertigte Untersuchungshaft?, in: ZStrR 116/1998, S. 113) geht sogar noch weiter, indem er eine Anrechnung solange zulassen will, als die ausgestandene Untersuchungshaft noch nicht entschädigt wurde.

cc) Diese letzte Lösung sieht auch Art. 51 nStGB des künftigen Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs gemäss Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 vor (BBl 2002, S. 8240 ff., 8255). Die Bestimmung über die Anrechnung der Untersuchungshaft lautet: "Das Ge-

richt rechnet die Untersuchungshaft, die der Täter während dieses oder eines anderen Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an. Ein Tag Haft entspricht 1 Tagessatz Geldstrafe oder 4 Stunden gemeinnütziger Arbeit." Art. 51 nStGB in der Fassung gemäss Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 geht damit weiter als Art. 51 des bundesrätlichen Entwurfs. Dieser sah im Sinn des Grundsatzes der Verfahrensidentität Folgendes vor: "Das Gericht rechnet die Untersuchungshaft, die der Täter während des Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an. Ein Tag Haft entspricht 1 Tagessatz Geldstrafe oder 4 Stunden Arbeitsleistung" (siehe Botschaft und Entwurf des Bundesrats, BBl 1999, S. 1979 ff., 2063, 2298 ff., 2311; Urteil des Bundesgerichts 6S.264/2002 vom 10. Oktober 2003, Erw. 2.3).

dd) Das Bundesgericht hat sich in seiner neueren Rechtsprechung zurückhaltend dazu geäußert, welches der besagten Prinzipien zur Anwendung gelangen soll. So hielt es im Entscheid 6S.264/2002 vom 10. Oktober 2003 (Erw. 2.3 m.w.H.) etwa fest, der Grundsatz der Tatidentität sei nie *ausdrücklich* aufgegeben worden. Allerdings würden Ausnahmen von diesem Prinzip gelten, insbesondere bei der retrospektiven Konkurrenz im Sinn von Art. 68 Ziff. 2 StGB. Es prüfte sodann die Möglichkeit der Anrechnung der Untersuchungshaft unter dem Blickwinkel der Tatidentität und hielt abschliessend fest, die Anrechnung der Untersuchungshaft auf die ausgefallte Strafe verstosse "auch bei Anwendung des Grundsatzes der Tatidentität nicht gegen Bundesrecht" (erwähntes Urteil, Erw. 2.4). Diese vorsichtigen Formulierungen sowie die explizite Aussage, es gebe Ausnahmen vom Prinzip der Tatidentität, lassen eine gewisse Lockerung der Praxis zugunsten des Prinzips der Verfahrensidentität erkennen. Bestätigt wird dies durch die allgemeine Feststellung des Bundesgerichts im Urteil 6S.782/2000 vom 20. Dezember 2000 (Erw. 2 c), wonach die Untersuchungshaft unter der Geltung des Grundsatzes der Tatidentität unter Umständen überhaupt nicht mehr angerechnet werden könne. Die Haftentschädigung sei nur subsidiärer Natur. Es sollte daher eine gesetzliche Lösung gewählt werden, welche die Anrechnung von jeder Untersuchungshaft gestatte, für die der Beschuldigte noch nicht entschädigt worden sei (vgl. in diesem Zusammenhang auch Mettler, a.a.O., N 42 zu Art. 69 StGB).

c) In Anbetracht der Kritik der Lehre am Prinzip der Tatidentität - sie besteht weitestgehend unabhängig von der Frage, ob die Anrechnung der Untersuchungshaft auf eine bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafe dem Verurteilten je einmal praktisch von Vorteil sein wird -, der geplanten Gesetzesreform mit Art. 51 nStGB sowie der beim Bundesgericht festzustellenden Tendenz, den Grundsatz der Verfahrensidentität nicht mehr grundlegend auszuschliessen, sondern ihn zumindest fallweise neben demjenigen der Tatidentität zuzulassen, ist es angezeigt, im Sinn des Prinzips der Verfahrensidentität zu entscheiden und die vom Angeklagten ausgestandene Untersuchungshaft auf die vorinstanzlich ausgefallte Freiheitsstrafe anzurechnen (Umstände im Sinn von Art. 69 Satz 1 StGB, welche die Anrechnung ausschliessen würden, liegen nicht vor). Daran ändert auch nichts, dass die Vorinstanz dem Angeklagten den bedingten Strafvollzug gewährt hat und ihm die Anrechnung (wie oben ange-tönt) daher praktisch erst "etwas nützen" wird, wenn und sofern die Strafe später widerrufen wird: Vorliegend geht es um den grundlegenden Entscheid über die Anrechnung der Untersuchungshaft. Die Beurteilung, ob der bedingte Strafvollzug gewährt werden soll, steht damit nicht in Zusammenhang und hat unabhängig davon zu erfolgen. Entsprechend spielt es für den Anrechnungsentscheid keine Rolle, ob die Anrechnung der Untersuchungshaft dem Verurteilten auch praktisch je von Vorteil sein wird – formal ist sie es immer (vgl. in diesem Zusammenhang Trechsel, a.a.O., N 1 zu Art. 69 StGB, wonach ein Verurteilter eine nicht angerechnete Untersuchungshaft als zusätzliche Freiheitsstrafe empfinden muss). Eine Differenzierung nach Massgabe, ob dem Verurteilten der bedingte Strafvollzug gewährt wurde oder nicht, ist daher nicht vorzunehmen (so im Resultat auch AGVE 1987 S. 81 ff.).

#### 12 Art. 80 Ziff. 2 StGB

**Vorzeitige Löschung des Eintrags im Strafregister. Der für das Wohlverhalten relevante Zeitraum bestimmt sich nach Massgabe der Einreichung des Gesuchs um vorzeitige Löschung resp. der Beurteilung dieses Gesuchs, indem von diesem Zeitpunkt aus die entsprechenden Lösungsfristen zurückgerechnet werden.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 26. Mai 2005 in Sachen E.S. gegen Staatsanwaltschaft

*Aus den Erwägungen*

2. a) Gemäss Art. 80 Ziff. 2 StGB kann der Richter die vorzeitige Löschung eines Strafregistereintrags verfügen, wenn das Verhalten des Verurteilten dies rechtfertigt und er den gerichtlich oder durch Vergleich festgestellten Schaden, soweit es ihm zuzumuten war, ersetzt hat, die Busse bezahlt, abverdient oder erlassen und das Urteil bezüglich der Nebenstrafen vollzogen ist. Die Frist für die Löschung beträgt bei den nach Art. 37<sup>bis</sup> Ziff. 1 StGB vollziehbaren Gefängnisstrafen von nicht mehr als drei Monaten und der Busse als Hauptstrafe zwei Jahre (Art. 80 Ziff. 2 Abs. 2 al. 3 StGB). Die Frist läuft ab Vollstreckung des Urteils. Die Lösungsfristen sind vom Entscheid des Richters an zurückzurechnen, was das Wohlverhalten betrifft (Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. A., Zürich 1997, N 14 f. zu Art. 80). Gemäss Giger im Basler Kommentar (Niggli/Wiprächtiger, Strafgesetzbuch I, Kommentar, Basel/Genf/München 2003, N 15 zu Art. 80) prüft der Richter das Wohlverhalten des Verurteilten seit der Verurteilung, auf deren Eintrag im Register sich das Gesuch bezieht, und selbstverständlich auch nach Einreichung des Gesuchs.

Bezüglich der Löschung des Eintrags einer Zuchthausstrafe führte das Bundesgericht in BGE 76 IV 221 aus, dass unter dem Verhalten des Verurteilten, das die Löschung rechtfertigen müsse, nur das Verhalten während einer Frist zu verstehen sei, die so lange sei wie die Zeit, die abgelaufen sein müsse, ehe das Löschungs-gesuch gestellt werden könne. Stelle der Verurteilte das Löschungs-gesuch nicht sofort, nachdem die massgebliche Frist (im zitierten Fall: 15 Jahre) seit Vollzug des Urteils verstrichen sei, so müsse er sich in den letzten 15 Jahren vor der Stellung des Gesuchs wohl verhalten haben. Würde in einem solchen Fall verlangt, dass sich das Wohlver-



halten über die ganze Zeit zwischen dem Vollzug des Urteils und der Beurteilung des Löschungsgesuchs erstrecke, so wäre einem Verurteilten die Löschung ein- für allemal verwehrt, wenn er sich nach der Verurteilung einen Fehler zuschulden kommen lasse. Solche Strenge könne nicht im Sinne des Gesetzes liegen. Wer nach der Verurteilung eine Handlung begehe, die der Löschung bei Ablauf der fünfzehnjährigen Frist seit Vollzug des Urteils im Wege stehen würde, solle die Möglichkeit haben, später die Löschung doch zu erwirken, wenn er sich in den letzten 15 Jahren vor Beurteilung seines Gesuchs nichts mehr zu Schulden kommen lasse. Andererseits genüge es nicht, wenn der Verurteilte, der vom Vollzug des Urteils an mehr als 15 Jahre verstreichen lasse, ehe er das Löschungsgesuch stelle, sich in den ersten 15 Jahren nach Vollzug gut aufführe, später dagegen sich schlecht verhalten habe. Rehabilitiert werden sollten nur Verurteilte, deren künftiges Verhalten voraussichtlich zu keinen Beanstandungen mehr Anlass gebe. Diese Voraussetzung sei nur erfüllt, wenn das Verhalten in den letzten 15 Jahren vor Beurteilung des Löschungsgesuchs gut gewesen sei.

b) Wie die Vorinstanz richtig ausführte, hätte der Gesuchsteller das Gesuch um vorzeitige Löschung bereits am 9. Oktober 1998 stellen können. Der für das Wohlverhalten relevante Zeitraum bestimmt sich jedoch einzig nach Massgabe der tatsächlichen Einreichung des Gesuchs. Das Gesuch wurde am 29. Juni 2004 gestellt, weshalb gemäss oben zitierter bundesgerichtlicher Rechtsprechung ausgehend von diesem Zeitpunkt zwei Jahre zurückzublenden ist (so auch die Entscheide der Strafkammer des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 9. August 2002 [SOG 2002 Nr. 10], sowie des Obergerichts des Kantons Obwalden vom 5. Dezember 2001 [in: Rechtsprechung in Strafsachen 2003, S. 70 Nr. 379]).

Die Staatsanwaltschaft stützt sich in ihrer Argumentation massgeblich auf Giger im Basler Kommentar ab, wonach der Richter das Wohlverhalten *seit der Verurteilung*, auf deren Eintrag im Register sich das Gesuch beziehe, und selbstverständlich auch nach Einreichung des Gesuchs prüfe. Giger (a.a.O.) verweist an dieser Stelle unter anderem auf Stratenwerth (Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, Bern 1989, § 14 N 124). Dort finden sich indessen keine

Hinweise auf den massgeblichen Zeitraum. Trechsel (a.a.O., N 10 zu Art. 80), auf welchen im Basler Kommentar ebenfalls verwiesen wird, führt aus, es sei auch das Verhalten nach Einreichung des Gesuchs zu berücksichtigen (es wird dabei auf das Journal des Tribunaux [JdT] 1958 IV 32 verwiesen). Aus beiden Zitatstellen ergibt sich die von Giger aufgeführte Meinung, wonach das Verhalten *seit der Verurteilung* bis nach Gesuchseinreichung massgebend sein soll, jedoch nicht. Im Gegenteil führt etwa Trechsel einige Abschnitte später aus (a.a.O., N 14 zu Art. 80), was das Wohlverhalten anbetreffe, seien die Lösungsfristen vom Entscheid des Richters an zurückzurechnen. Zusammenfassend ist das im Basler Kommentar Ausgeführte als Grundsatzfeststellung zu verstehen, dass auf das Wohlverhalten seit der Verurteilung abzustellen ist, ohne dass dabei der Zeitraum genauer eingrenzt bzw. auf spezielle Umstände wie im vorliegenden Fall, in welchem das Gesuch erst Jahre nach Ablauf der Lösungsfrist gestellt wird, eingegangen wird.

Bezüglich des zitierten Bundesgerichtsentscheids ist zu bedenken, dass zum damaligen Zeitpunkt die alte Fassung von Art. 80 StGB in Kraft war, welche die Löschung von Amtes wegen (heute Ziff. 1) noch nicht kannte (vgl. alte Fassung in der bereinigten Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen 1848-1947, Band 3 Kapitel VI, S. 226). Eine neuerliche Verurteilung hatte damals also weitreichendere Konsequenzen, weil keine automatische Löschung vorgesehen war. Die Beibehaltung der Rechtsprechung rechtfertigt sich jedoch auch unter dem neuen Recht. Es ist nicht ersichtlich, weshalb einem erneut straffällig gewordenen Verurteilten nicht die vorzeitige Löschung gewährt werden sollte, wenn er sich danach – und zwar zurückgerechnet vom Zeitpunkt der Stellung des Gesuches resp. von dessen Beurteilung aus – in der vom Gesetz vorgeschriebenen Frist wohl verhalten hat. Denn dieses Wohlverhalten bietet grundsätzlich Gewähr für künftiges Wohlverhalten. (...)

Zwar hat sich der Gesuchsteller seit Vollzugsende nicht durchgehend bewährt, wie das Urteil des Obergerichts aus dem Jahr 2001 zeigt. Seither sind jedoch mehr als vier Jahre vergangen, mithin die doppelte Zeitspanne der vorgesehenen Lösungsfrist. Während dieser Zeit hat der Gesuchsteller – wie der aktuelle Strafregistraus-

zug zeigt – keinen Anlass mehr zu Klagen gegeben. Aus seinem Wohlverhalten während dieser relativ langen Zeitspanne darf geschlossen werden, er werde künftig zu keinen Beanstandungen mehr Anlass geben. Da auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind (es wurde weder eine Busse ausgesprochen noch war ein Schaden zu ersetzen; die damaligen Verfahrenskosten wurden dem Gesuchsteller erlassen), steht der vorzeitigen Löschung nichts im Wege.

## V. Strafprozessrecht

### 13 § 94 Abs. 1 GOG; Kostenbeschwerde

**Die Kostenbeschwerde ist auch möglich betreffend die Festsetzung des Honorars des freigewählten Verteidigers, der infolge Freispruchs aus der Staatskasse zu entschädigen ist.**

Aus dem Entscheid der Inspektionskommission vom 23. Juni 2005 i.S. R. D. c. Gerichtspräsidium Z.

#### *Aus den Erwägungen*

1. a) [...]

b) [...]

c) Im vorliegenden Fall ist jedoch nicht die Höhe der Entschädigung eines amtlichen Verteidigers, sondern die Höhe des Honorars eines frei gewählten Verteidigers, der infolge Freispruchs durch die Staatskasse zu entschädigen ist, zu beurteilen. In § 94 Abs. 1 GOG ist die Beschwerde gegen die Festsetzung der Höhe dieses Honorars nicht ausdrücklich erwähnt. Jedoch wird in der Botschaft des Regierungsrates zum GOG vom 8. Dezember 1980 auf S. 17 ausgeführt, dass der Zweck der Kostenbeschwerde die Überprüfung der den Gerichten im Rahmen des Kostenwesens übertragenen Verwaltungstätigkeit der Kostenfestsetzung ist. Wo jeweils die Höhe der Kosten, die der Staat zu tragen hat, ohne dass nebst der beschwerdeführenden eine weitere Partei unmittelbar davon betroffen ist, strittig ist, kommt die Kostenbeschwerde zur Anwendung; wo hingegen über die Höhe oder Tragung der Kosten zu entscheiden ist, durch die eine weitere Partei unmittelbar betroffen ist, gerät das Kostenwesen in den Bereich der Rechtsprechung und ist deshalb durch die prozessualen Rechtsmittel zu entscheiden.

Diese gesetzgeberische Absicht findet sich auch in den Normen der Strafprozessordnung (StPO; SAR 251.100) wieder. Die StPO regelt die Tragung und Verteilung der Kosten (vgl. § 164 StPO) sowie die dagegen einzulegenden Rechtsmittel, nicht aber die Höhe der durch den Staat zu tragenden Parteikosten. Diese werden vielmehr durch das Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif [AnwT]; SAR 291.150) bestimmt. Bei der autoritativen Festsetzung der durch den Staat zu tragenden Parteikosten wird demnach eine Verwaltungstätigkeit ausgeübt, da keine weitere Partei unmittelbar betroffen ist. Für Streitigkeiten über die Höhe dieser Parteikosten in Anwendung des Anwaltstarifes ist deshalb die Inspektionskommission zuständig, falls in der Sache selbst kein Rechtsmittel erhoben wird. Somit ist auf die Beschwerde einzutreten.

#### 14 § 5a Abs. 1 StPO

**Die Zuständigkeit für die gerichtliche Beurteilung wird durch den Strafantrag in der Anklage und nicht durch das Urteil bestimmt.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 1. Strafkammer vom 17. November 2005 i.S. Staatsanwaltschaft gegen U.C.-L.

#### *Aus den Erwägungen*

1. Die Staatsanwaltschaft hatte mit Anklage vom 12. November 2003 beim Bezirksgericht Bremgarten Anklage gegen die Angeklagte erhoben und dabei eine Strafe von 18 Monaten Gefängnis beantragt. Die Angeklagte liess in ihrem schriftlichen Plädoyer einen Freispruch, eventualiter eine Strafe von weniger als 10 Monate Gefängnis beantragen.

1.1. Der Gerichtspräsident von Bremgarten beurteilte den Fall als Einzelrichter in Strafsachen, wobei er auf eine Strafe von 6 Monaten Gefängnis und eine Busse von Fr. 5'000.-- erkannte. Hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit verweist das vorinstanzliche Urteil auf § 5a Abs. 1 StPO ohne hierzu weitere Ausführungen zu

machen (Urteil S. 3). Mit Berufung macht die Staatsanwaltschaft geltend, dass der Gerichtspräsident aufgrund der beantragten Strafe von 18 Monaten Gefängnis sachlich nicht zuständig gewesen sei.

1.2. Gemäss § 217 Abs. 2 StPO können mit der Berufung auch Mängel am vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht werden. Dies allerdings grundsätzlich nur dann, wenn nebst dem Verfahrensmangel auch ein materieller Antrag gestellt, das heisst eine Änderung des Urteils verlangt wird (Brühlmeier, Aargauische Strafprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl., Aarau 1980, S. 375). Vorliegend hat es die Staatsanwaltschaft zwar versäumt, einen materiellen Antrag zu stellen, da sie jedoch - anders als z.B. die Angeklagte - auch für die richtige Durchführung des Verfahrens zu sorgen hat - kann es unter gewissen Voraussetzungen genügen, wenn sich ihre Berufung auf die Rüge eines Verfahrensmangels beschränkt, sofern dieser besonders schwer ist (vgl. Dubach, in: Aargauisches Strafprozessrecht, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des Aargauischen Juristenvereins, Aarau 1961, S. 193: Die Staatsanwaltschaft kann die nochmalige Durchführung eines "tumultischen" Verfahrens verlangen).

Die Beurteilung durch die sachlich zuständige Behörde und auch deren richtige Besetzung ist für ein korrektes Verfahren unentbehrlich, weshalb auf die Berufung der Staatsanwaltschaft einzutreten ist.

Im Folgenden ist daher zu prüfen, wie sich die sachliche Zuständigkeit bei der Beurteilung von Straffällen bestimmt. Mit anderen Worten ist zu prüfen, wer die Abgrenzung zwischen der Kompetenz des Einzelrichters in Strafsachen gemäss § 5a StPO und jener des Gesamtgerichtes gemäss § 6 StPO vorzunehmen hat.

2. Das Gesetz muss in erster Linie aus sich selbst heraus, das heisst nach Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis aus der ratio legis. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist hierbei keine der bekannten Auslegungsmethoden vorrangig anzuwenden, sondern diese sind nur in ihrer Gesamtheit massgebend und im Einzelfall gegeneinander abzuwägen (BGE 124 IV 106 Erw. 3a,

121 III 219 Erw. 1 d/aa; Häfelin/Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. Aufl., Zürich 2005, § 3 N 130; Höhn, Praktische Methodik der Gesetzesauslegung, Zürich 1993, S. 256). Die Regeln der Gesetzesauslegung sind im Strafprozess die gleichen wie in den übrigen Rechtsgebieten (Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, § 6 N 1).

2.1. Mit der Revision der StPO vom 2. Juli 2002 (Inkrafttreten am 1. Januar 2003) wurde der Einzelrichter in Strafsachen eingeführt. § 5a Abs. 1 StPO lautet seither:

Der Präsident des Bezirksgerichts kann als Einzelrichter eine Freiheitsstrafe von höchstens sechs Monaten, allenfalls verbunden mit einer Busse oder eine Busse allein aussprechen und ambulante oder, mit Einverständnis des Verurteilten, stationäre Massnahmen gemäss Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 und Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 StGB anordnen.

Ausgangspunkt jeder Auslegung ist der Gesetzeswortlaut (BGE 105 Ib 49 Erw. 3a). § 5a Abs. 1 StPO bestimmt zwar, dass der Einzelrichter eine Strafe von höchstens 6 Monaten aussprechen kann, legt somit die Höhe seiner Strafkompentenz fest, die Bestimmung sagt aber nichts darüber aus, wer darüber entscheidet, ob ein Fall dem Gesamtgericht oder dem Einzelrichter in Strafsachen zum Entscheid vorgelegt wird.

2.2. Bei der systematischen Auslegung wird der Sinn einer Rechtsnorm bestimmt durch ihr Verhältnis zu anderen Rechtsnormen und durch den systematischen Zusammenhang, in dem sie sich in einem Gesetz präsentiert (Häfelin/Haller, a.a.O., § 3 N 97).

Abgesehen von hier nicht weiter interessierenden Kompetenzen der Verwaltungsbehörden auf dem Gebiet der Übertretungsstrafen (§ 4 StPO) sind in der aargauischen Strafprozessordnung (neben dem Obergericht als Berufungsinstanz und dem Jugendgericht) drei verschiedene strafrichterliche Behörden vorgesehen: Zunächst der Strafbefehlsrichter, dessen Kompetenzen in § 5 StPO geregelt sind, dann der bereits erwähnte Einzelrichter in Strafsachen (§ 5a StPO) und schliesslich sieht § 6 StPO im Sinne einer Generalnorm vor, dass alle nicht in die Zuständigkeit einer anderen Behörde fallenden Strafsachen, durch das Bezirksgericht zu beurteilen sind (vgl. auch § 99 KV).

Es ist festzustellen, dass der Gesetzgeber für die Kompetenzzuschreibung des Strafbefehlsrichters und für jene des Einzelrichters nicht den gleichen Wortlaut gewählt hat: Der Strafbefehlsrichter ist zuständig im Strafbefehlsverfahren strafbare Handlungen abzuwandeln, wenn eine Freiheitsstrafe von höchstens neunzig Tagen, die Verbindung einer Freiheitsstrafe von höchstens neunzig Tagen mit einer Busse oder eine Busse allein **in Betracht fällt** (§ 5 Abs. 1 StPO). Bei der Umschreibung der Kompetenz des Einzelrichters in Strafsachen hingegen wurde nicht diese Formulierung gewählt, sondern stattdessen bestimmt, dass der Einzelrichter eine Freiheitsstrafe von höchstens sechs Monaten aussprechen **kann** (§ 5a Abs. 1 StPO). Die Formulierung für den Strafbefehlsrichter in § 5 Abs. 1 StPO umfasst neben der Kompetenzbeschränkung auf neunzig Tage Freiheitsstrafe, d.h. der Strafbefehlsrichter darf nur eine solche bis 90 Tage aussprechen, auch ein wertendes Element, d.h. es ist am Strafbefehlsrichter zu entscheiden, ob er eine Strafe von maximal 90 Tagen für angemessen hält und daher die Kompetenz zur Verhängung derselbigen hat oder ob er die Sache der Staatsanwaltschaft zur Anklageerhebung überweisen will. Wie ausgeführt wurde für die Umschreibung der Einzelrichterkompetenz nicht die gleiche Formulierung gewählt, sondern eine, die eben kein wertendes Element enthält, sondern lediglich eine Beschränkung der Strafkompentenz.

Da sich aber das Strafbefehlsverfahren von jenem des ordentlichen Strafverfahrens vor dem Einzelrichter teilweise stark unterscheidet, kann aus dem Umstand der unterschiedlichen Formulierung nicht einfach der Schluss gezogen werden, dass der Gesetzgeber dem Strafbefehlsrichter die Kompetenz zum Entscheid über die sachliche Zuständigkeit im Bereich der Strafen bis neunzig Tage zukommen lassen wollte und wegen der anderslautenden Formulierung beim Einzelrichter, diesem nicht.

2.3. Die historische Auslegung stellt auf den subjektiven Willen des Gesetzgebers ab. Anhaltspunkte für diesen liefern Entwürfe, amtliche Berichte, die Botschaft, Protokolle der Ratsverhandlungen etc. (Häfelin/Haller, a.a.O., § 3 N 102 f.).

In der Botschaft des Regierungsrates vom 21. März 2001 über die Teilrevision der Kantonsverfassung und des Gesetzes über die



Strafrechtspflege (Bericht und Entwurf zur ersten Beratung) wird auf S. 14 vorgeschlagen, dass der Einzelrichter Freiheitsstrafen bis höchstens sechs Monate aussprechen dürfe, wobei für die Bestimmung der Zuständigkeit nicht auf den Antrag der Anklagebehörde abgestellt werde, da sonst diese allein mit einem entsprechenden Antrag die Zuständigkeit des Bezirksgerichts bestimmen könne.

Weiter äussert sich die Botschaft zu dieser Thematik nicht. Es wird also nicht erwähnt, wie sich bzw. wer die sachliche Zuständigkeit bestimmen soll. Auch in den beiden Beratungen im Grossen Rat war dieses Problem nicht diskutiert worden (vgl. Protokolle der Sitzung des Grossen Rates vom 18. Dezember 2001, vom 8. Januar 2002 [1. Beratung] und 25. Juni 2002 [2. Beratung]).

Allerdings ist festzuhalten, dass der oben zitierte Auszug aus der Botschaft des Regierungsrates keinen Eingang in die gesetzliche Bestimmung gefunden hat. Den Materialien kommt aber grundsätzlich nur dort entscheidendes Gewicht zu, wo sie im Gesetzeswortlaut einen Niederschlag gefunden haben (BGE 114 Ia 191, Erw. 3b/bb). Für den Richter verbindlich können die Gesetzesmaterialien schon deshalb nicht sein, weil die Motive in den gesetzgebenden Gremien oft divergieren und weil im Bund (und auch im Kt. Aargau, vgl. Art. 62 f. KV) die Stimmbürger die oberste gesetzgebende Instanz sind, die das Gesetz entweder stillschweigend - wenn das Referendum nicht ergriffen wird - oder ausdrücklich, wenn das Referendum ergriffen, aber verworfen wurde - genehmigen. Aus welchen Gründen die Mehrheit ja gestimmt hat oder aus welchen Gründen das Referendum nicht ergriffen wurde, lässt sich kaum je für eine einzelne Gesetzesbestimmung und deren Formulierung feststellen (Treichsel/Noll, Schweizerisches Strafrecht, AT I, 6. Aufl., Zürich 2004, S. 50).

2.4. Da die auszulegende Bestimmung erst seit knapp drei Jahren in Kraft ist, es sich demzufolge um eine sehr neue Bestimmung handelt, erübrigt sich eine zeitgemässe Auslegung, welche im Gegensatz zur historischen Auslegung auf die Verhältnisse abstellt wie sie gegenwärtig, d.h. im Rechtsanwendungszeitpunkt bestehen, da sich seit dem Zeitpunkt der Gesetzgebung kaum etwas geändert hat. Stattdessen ist im Rahmen der teleologischen Auslegung zu prüfen, wel-

che Zweckvorstellung § 5a StPO innewohnt, d.h. welche Zielvorstellungen der Gesetzgeber damit verfolgte (Häfelin/Haller, a.a.O., § 3 N 120). Bei § 5a StPO ging es in erster Linie darum, den Einzelrichter in Strafsachen einzuführen, weil man sich vom Wegfall der Aktenzirkulation im Richtergermium eine wesentliche Beschleunigung des Strafverfahrens versprach und der schon länger bestehende Einzelrichter in Zivilsachen sich in der Praxis sehr bewährt hatte (Botschaft, a.a.O., S. 9, 14).

2.5. Nach der Erörterung von § 5a Abs. 1 StPO im Lichte der einzelnen Auslegungsmethoden, ist festzustellen, dass sich anhand der Materialien, konkret der Botschaft des Regierungsrates, zwar ergibt, dass für die Bestimmung der Zuständigkeit nicht auf den Antrag der Anklagebehörde abgestellt werden soll (vgl. oben Ziff. 2.3.), dass diese Anmerkung in der Botschaft indessen erstens keinen Niederschlag im Gesetz selber fand und zweitens im Gesetz auch nichts darüber ausgesagt wurde, wer sonst über die sachliche Zuständigkeit bestimmen soll. Wenn es der Wille des Gesetzgebers gewesen wäre, dass der Gerichtspräsident trotz Generalnorm von § 6 StPO selber darüber bestimmt, in wessen Zuständigkeit ein angeklagter Sachverhalt fällt, wäre § 5a Abs. 1 StPO analog der Bestimmung betreffend Strafbefehlsrichter zu formulieren oder eine andere Abfassung zu wählen gewesen, die ausdrücklich dem Gerichtspräsidenten die Kompetenz zur Bestimmung über die sachliche Zuständigkeit zugewiesen hätte.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Auslegung von § 5a Abs. 1 StPO zu keinem Ergebnis führt bzw. die Frage, wem die Kompetenz zur Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit zukommt, nicht beantwortet werden kann.

Da es sich bei der gestellten Frage um eine wichtige organisatorische Frage handelt, kann nicht von einem qualifizierten Schweigen des Gesetzgebers ausgegangen werden. Vielmehr ist anzunehmen, dass der Gesetzgeber die Regelung dieser Frage schlicht vernachlässigt hat. Demnach ist von einer Gesetzeslücke oder gemäss neuerer Terminologie von einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes auszugehen, welche vom Richter zu beheben ist

(Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, N 68; Häfelin/Haller, a.a.O., § 3 N 137 ff.).

3. Lücken im Gesetz sind nach dem Sinn des entsprechenden Erlasses im Gefüge der gesamten Rechtsordnung von der rechtsanwendenden Behörde auszufüllen und zwar in analoger Anwendung von Art. 1 Abs. 2 und 3 ZGB (BGE 98 Ia 226 Erw. 4b; Häfelin/Haller, a.a.O., § 3 N 147; Schmid, a.a.O., N 68; Hauser/Schweri/Hartmann, a.a.O., § 6 N 6).

3.1. Es kommen gestützt auf die StPO und die behördliche Organisation zwei Möglichkeiten in Frage: Entweder entscheidet die Staatsanwaltschaft mit ihrem Antrag über die sachliche Zuständigkeit, d.h., bei einem Antrag der Staatsanwaltschaft von über 6 Monaten Freiheitsstrafe ist das Gesamtgericht, bei einem Strafantrag bis und mit 6 Monaten Freiheitsstrafe (allenfalls) verbunden mit einer Geldstrafe oder einer Geldstrafe allein der Gerichtspräsident als Einzelrichter zur Beurteilung zuständig. Oder aber der Gerichtspräsident entscheidet selber und unabhängig vom Strafantrag der Staatsanwaltschaft über die sachliche Zuständigkeit.

3.1.1. Wie bereits ausgeführt war mit ein Grund zur Einführung des Einzelrichters in Strafsachen, dass sich der Einzelrichter in Zivilsachen in der Praxis sehr gut bewährt hatte. Der Gesetzgeber hatte somit die Vorstellungen über den Einzelrichter in Zivilsachen vor Augen, als er den Einzelrichter in Strafsachen einführte. Es erscheint daher nahe liegend, die beiden Regelungen betreffend Einzelrichter miteinander zu vergleichen:

Organisatorisch betrachtet geht es darum, durch den Einsatz der Einzelrichter das Gesamtgericht zu entlasten und die Verfahren zu beschleunigen. Mit anderen Worten sollen „kleinere“ Verfahren durch den Einzelrichter erledigt werden. Zur Abgrenzung, was ein „kleiner“ Fall ist und was nicht, wird beim Einzelrichter in Zivilsachen bei Streitsachen mit einem Streitwert auf die Höhe des Streitwertes abgestellt (§ 11 lit. a ZPO). Der Streitwert bestimmt sich aufgrund der beim erstinstanzlichen Richter angehobenen Klage (§ 16 ZPO). Der Einzelrichter in Zivilsachen ist zur Beurteilung von vermögensrechtlichen Streitigkeiten mit einem Streitwert von weniger als Fr. 20'000.-- zuständig, sofern sie nicht einem besonderen Ge-

richt zugewiesen sind (§ 11 lit. a ZPO). Somit bestimmt der Kläger mit seiner Klage und nicht etwa der Einzelrichter über die sachliche Zuständigkeit.

3.1.2. Als nächstes ist der Ablauf des Strafverfahrens vor Augen zu halten: In der Regel überweist das Bezirksamt nach abgeschlossener Untersuchung einen Fall der Staatsanwaltschaft, wenn es zum Schluss kommt, dass eine Freiheitsstrafe von über 90 Tagen in Betracht fällt und die Staatsanwaltschaft ihrerseits erhebt dann, wenn zureichende Gründe vorliegen, Anklage (§§ 2, 5, 135 und 143 StPO). Der Gerichtspräsident prüft danach die Prozessvoraussetzungen und bestimmt Ort und Zeit der Gerichtsverhandlung (§§ 146 und 148 StPO).

Im Zeitpunkt der Anklageerhebung hat sich der betreffende Staatsanwalt mit dem Fall eingehend auseinander gesetzt und gestützt darauf einen ihm angemessen erscheinenden Strafantrag gestellt. Würde nun dem Gerichtspräsidenten die Kompetenz zukommen, über die sachliche Zuständigkeit zu entscheiden, so müsste er jeweils sogleich nach Eingang der Anklage den gesamten Fall eingehend studieren und Tatbestandsmässigkeit sowie Strafzumessung prognostizieren, um über die sachliche Zuständigkeit befinden zu können, bevor überhaupt die Gerichtsverhandlung stattgefunden hat, in welcher nicht selten aufgrund des persönlichen Eindrucks über den Angeklagten oder der Zeugen Änderungen bei der Sachverhaltsfeststellung und/oder der Strafzumessung möglich sind. Zwar könnte der Gerichtspräsident in einem Fall, wo er die sachliche Zuständigkeit des Einzelrichters bejaht hat und nach oder während der Verhandlung zum Schluss kommt, dass eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten in Betracht fallen könnte, den Fall noch dem Bezirksgericht überweisen (§ 5a Abs. 5 StPO). Daraus würde jedoch ein enormer Mehraufwand resultieren, was dem gesetzgeberischen Zweck der Verfahrensbeschleunigung bei der Einführung des Einzelrichters in Strafsachen widerspräche. Entscheidet aber die Staatsanwaltschaft mit ihrem Strafantrag über die Zuständigkeit, so hat sich eine juristisch geschulte Person (vgl. § 3 Abs. 2 StPO) mit dem Fall auseinander gesetzt und einen ihrer Meinung nach angemessenen Strafantrag gestellt, sodass die Gefahr der oben erwähnten

Doppelspurigkeit (Überweisung vom Einzelrichter ans Gesamtgericht) sehr klein ist, zumal das Bezirksgericht als Gesamtgericht auch Freiheitsstrafen unter sechs Monaten aussprechen kann.

Anzufügen bleibt, dass es für die Staatsanwaltschaft keine Rolle spielt, ob ein Fall dem Einzelrichter oder dem Bezirksgericht als Gesamtgericht vorgelegt wird, da die Staatsanwaltschaft nach Einreichung der Anklage mit dem erstinstanzlichen Verfahrensgang eigentlich nichts mehr zu tun hat, also insbesondere grundsätzlich nicht an der Verhandlung zu erscheinen hat, ausser bei einer beantragten Freiheitsstrafe von über 18 Monaten oder wenn es der Gerichtspräsident ausdrücklich verlangt, was erfahrungsgemäss selten vorkommt (§ 149 Abs. 2 StPO). Dem Gesagten zufolge ist die Staatsanwaltschaft in ihrer Entscheidung, ob sie einen Fall dem Einzelrichter oder dem Gesamtgericht zur Beurteilung vorlegt, unabhängig.

3.1.3. Weiter ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber auch in anderen wichtigen Belangen der Staatsanwaltschaft Kompetenzen zum Entscheid übertragen hat: So schreibt § 59 Abs. 2 StPO vor, dass der Gerichtspräsident dem Angeklagten einen amtlichen Verteidiger zu bestellen hat, wenn die Staatsanwaltschaft eine Freiheitsstrafe von mindestens 12 Monaten oder eine freiheitsentziehende Massnahme beantragt hat. Ebenso hat es die Staatsanwaltschaft mit ihrem Strafantrag grundsätzlich in der Hand, darüber zu entscheiden, ob sie an der Verhandlung teilnimmt oder nicht (vgl. § 149 StPO).

3.1.4. Rechtsvergleichend ist festzustellen, dass ein grosser Teil der Kantone, welche den Einzelrichter in Strafsachen in ihrer Strafprozessgebung überhaupt kennen, die sachliche Zuständigkeit dahingehend regelt, dass der Staatsanwalt mit seinem Strafantrag darüber bestimmt (so Zürich [§ 24 GVG], Solothurn [§ 12 Abs. 1 lit. c GO], Baselland [§ 3 StPO], St. Gallen [§ 18 StP, vgl. hierzu: Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 2. Aufl., Bern 2005, S. 71] und wohl auch Zug [§ 30 GOG]). Auch der Vorentwurf für eine eidgenössische StPO vom Juni 2001 (...) sieht die Schaffung eines Einzelgerichtes vor, wobei für die Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit auf den Strafantrag der Staatsanwaltschaft abgestellt werden soll (vgl. Art. 24 Vorentwurf).

3.1.5. Abschliessend ist festzustellen, dass gerade ein Fall wie der vorliegende, die grundlegende Problematik aufzeigt, wenn der Entscheid über die sachliche Zuständigkeit beim Gerichtspräsidenten liegt: Im konkreten Fall hatte nämlich nicht nur die Staatsanwaltschaft einen Strafantrag von 18 Monaten Gefängnis gestellt, sondern auch die Verteidigung ging mit dem Eventualantrag auf Verurteilung zu einer Gefängnisstrafe von „nicht mehr als 10 Monaten“ im Falle eines Schuldspruches offensichtlich von einer Freiheitsstrafe von über sechs Monaten aus.

3.2. Zusammenfassend ergibt sich, dass § 5a Abs. 1 StPO eine Gesetzlücke aufweist, da sich dieser Gesetzesnorm auch mittels Auslegung keine Antwort auf die Frage entnehmen lässt, wem zur Bestimmung der sachlichen Zuständigkeit die Kompetenz zukommt. Im Rahmen der richterlichen Lückenfüllung ist das Obergericht nach umfassender Prüfung zum Schluss gelangt, dass diese Kompetenz der Staatsanwaltschaft obliegt, da es üblicher prozessualer Ordnung entspricht, dass der Antrag einer Partei über die sachliche Zuständigkeit entscheidet und nicht der Gerichtspräsident. Im Übrigen wären durch die vorweggenommene Prüfung des Gerichtspräsidenten die Leitplanken, innerhalb welcher die Strafe zu ergehen hätte, bereits vor Durchführung der Hauptverhandlung gesteckt. Kommt hinzu, dass bei anderen wichtigen Entscheidungen auch auf den Strafantrag der Staatsanwaltschaft abgestellt wird. Zudem lässt ein Blick auf die anderen Kantone keinen Zweifel daran, dass die vom Obergericht gewählte Lösung auch der Regelung in einem grossen Teil der Kantone, welche die Figur des Einzelrichters in Strafsachen kennen, entspricht.

4. Unter Berücksichtigung der obigen Erwägungen ist festzustellen, dass der Gerichtspräsident von Bremgarten, als er den vorliegenden Fall selbst beurteilte statt ihn dem Gesamtgericht zur Beurteilung vorzulegen, obschon der Strafantrag auf 18 Monate Gefängnis lautete, sachlich unzuständig war. Dies ist als schwerer Verfahrensmangel zu betrachten, weshalb das Urteil aufzuheben und die Sache an das Bezirksgericht Bremgarten (Gesamtgericht) zur neuen Beurteilung zurückzuweisen ist (§ 223 StPO; vgl. auch Hauser/Schweri/Hartmann, a.a.O., § 99 N 26).

**15 § 230 StPO**

**Das Rechtsmittel der Wiederaufnahme des Verfahrens gemäss §§ 230 ff. StPO ist auf Sachurteile zugeschnitten. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Wiederaufnahme aber auch gegen (rechtskräftige) Prozessurteile zulässig, wenn ein klassischer Revisionsgrund vorliegt.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 1. Strafkammer, vom 18. August 2005 in Sachen K. M. W.-K. gegen K. C.

*Aus den Erwägungen*

2.2. Das Rechtsmittel der Wiederaufnahme ist nach dem Wortlaut von § 230 StPO, insbesondere auch im Zusammenhang mit § 234 StPO, auf Sachurteile zugeschnitten (BGE 127 I 137). Auch wenn der in der genannten Bestimmung verwendete Begriff des Strafurteils praxisgemäss nicht eng zu fassen ist, sind darunter doch nur Urteile zu subsumieren, die für den Verurteilten in irgend einer Weise pönalen Charakter haben (vgl. Brühlmeier, Aargauische Strafprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl., Aarau 1980, S. 382 N 3, 6). Liegt kein solches Urteil vor, ist zu prüfen, ob unmittelbar aufgrund der Bundesverfassung ein Anspruch auf Wiederaufnahme des Verfahrens besteht (BGE 127 I 137).

Nach der unter Art. 4 aBV entwickelten bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die unter Art. 29 Abs. 1 und 2 BV ihre Gültigkeit behält (vgl. Botschaft über die neue Bundesverfassung, BBl 1997 I 1 ff., S. 181 f.), ist eine Verwaltungsbehörde von Verfassungs wegen verpflichtet, auf einen rechtskräftigen Entscheid zurückzukommen und eine neue Prüfung vorzunehmen, wenn ein klassischer Revisionsgrund vorliegt. Dies ist der Fall, wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen oder Beweismittel anführt, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt waren oder die schon damals geltend zu machen für ihn rechtlich oder tatsächlich unmöglich war oder keine Veranlassung bestand. Diese Praxis ist auch auf das Strafverfahren anwendbar (BGE 127 I 137 f. m.w.H.).

3. Vorliegend wurde weder mit Beschluss des Bezirksgerichts Aarau vom 23. Mai 2001 noch im angefochtenen Urteil des Obergerichts vom 26. Oktober 2001 ein Sachurteil bzw. ein Urteil pönalen Charakters gefällt: Das Bezirksgericht Aarau stellte das Verfahren mangels gültigen Strafantrags ein, was von der Gesuchstellerin nicht angefochten wurde. Das Obergericht befand damit nur noch über die verbleibende strittige Frage der erstinstanzlichen Kostenverteilung. Das Rechtsmittel der Wiederaufnahme nach §§ 230 ff. StPO ist folglich nicht gegeben.

Auch auf die Verfahrensgarantie nach Art. 29 Abs. 1 BV kann sich die Gesuchstellerin nicht berufen, da sie keinen klassischen Revisionsgrund geltend macht. Sie schildert in ihrer Eingabe im Wesentlichen den im Hinblick auf die Urteile vom 23. Mai 2001 und 26. Oktober 2001 erfolgten Verfahrensablauf sowie die (angeblichen) Verfahrensfehler und rügt u.a. eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör. Weiter führt sie aus, die Behauptung des Obergerichts, wonach sie selbst durch das späte Stellen des Strafantrags das mit einem formellen Mangel behaftete Strafverfahren veranlasst habe, sei falsch. Neue Tatsachen zum Sachverhalt – nur solche können zur Wiederaufnahme des Verfahrens führen (vgl. Gass, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, Basel 2003, N 59 zu Art. 397 StGB) – bringt sie hingegen (ebenso wenig wie neue Beweismittel) nicht vor. Eine Wiederaufnahme des Verfahrens fällt somit auch gestützt auf Art. 29 Abs. 1 BV ausser Betracht, denn dieses Rechtsmittel bezweckt nicht die Behebung rechtlicher Mängel des früheren Verfahrens und Urteils, sondern lediglich die Korrektur des früher unrichtig angenommenen Sachverhalts (vgl. Brühlmeier, a.a.O., S. 383 N 3). Die Gesuchstellerin hätte ihre Rügen im Anschluss an das Berufungsverfahren vor Obergericht innert Frist beim Bundesgericht geltend machen müssen (im Gegensatz zum in BGE 127 I 133 ff. behandelten Fall wurde ihr der ordentliche Instanzenzug nicht verunmöglicht).

Zusammenfassend ist demnach festzustellen, dass das Rechtsmittel der Wiederaufnahme des Verfahrens vorliegend nicht zulässig ist. Demnach ist auf das Wiederaufnahmegesuch der Gesuchstellerin nicht einzutreten.



**16 Art. 5 Ziff. 3 EMRK; Unabhängigkeit des Untersuchungsrichters.  
Die aargauischen Untersuchungsrichter sind unabhängig i.S.v. Art. 5  
Ziff. 3 EMRK.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, Beschwerdekammer in Strafsachen,  
vom 19. April 2005 i.S. C.L.

*Aus den Erwägungen*

1. c) Zu prüfen ist der Einwand der fehlenden sachlichen Zuständigkeit mit Bezug auf die angefochtene Entlassungsverfügung unter Auflagen. Dazu ergibt sich Folgendes:

Unter Hinweis auf BGE 1P.553/2004 vom 2. November 2004 (publ. in BGE 131 I 36) wird die Unabhängigkeit der Untersuchungsrichterin des Bezirksamts Aarau bestritten und damit mangelnde Sachkompetenz zum Erlass auch der Entlassungsverfügung eingewendet. Es ist zutreffend, dass es sich beim haftanordnenden Magistraten im Sinne von Art. 5 Ziff. 3 EMRK um eine unparteiische Instanz handeln muss, die bei der Ausübung ihres Amtes nicht weisungsgebunden sein darf. Art. 5 Ziff. 3 EMRK gilt praxismässig daher namentlich dann als verletzt, wenn die haftanordnende Amtsperson in gleicher Sache auch noch für die Anklageerhebung zuständig ist. Entgegen der Regelung des Kantons Luzern, für welche im zitierten Bundesgerichtsentscheid diese Unabhängigkeit verneint worden ist, untersteht der Untersuchungsrichter im aargauischen Strafprozessrecht weder der Weisungskompetenz einer hierarchisch übergeordneten Instanz noch übt er Anklagefunktion aus: Über die Anklageerhebung entscheidet vielmehr nach Abschluss der Untersuchung die Staatsanwaltschaft - ebenso wie über die allfällige Einstellung des Strafverfahrens (§§ 136 Abs. 1 und 143 StPO) - selbständig und unabhängig allein gestützt auf die Akten und den dazu ergangenen Schlussbericht des Untersuchungsrichters (§ 135 StPO). In Untersuchungen verfügt die Staatsanwaltschaft über die ordentlichen Parteirechte ohne Weisungsbefugnis (§ 129 StPO). Der Einwand der

mangelnden richterlichen Unabhängigkeit der Untersuchungsrichterin erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

**17 Art. 8 Abs. 1 lit. c OHG; § 2 Abs. 3 VG**

**Für Schäden, welche eine Amtsperson in Ausübung einer amtlichen Ver-  
richtung zugefügt hat, bestehen ausschliesslich Ansprüche gegen den  
Staat. Das Opfer ist demnach im Strafverfahren nicht zur Ergreifung von  
Rechtsmitteln legitimiert, weil sich allfällig entstandene Ansprüche weder  
gegen den Angeschuldigten richten noch zivilrechtlicher Natur sind  
(Praxisänderung zu AGVE 1997 Nr. 44 S. 136 f.).**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 18. Januar 2005  
in Sachen Staatsanwaltschaft und A.S. gegen A.M.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Gemäss Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Hilfe an Opfer von Straftaten (OHG), in Kraft seit 1. Januar 1993, kann das Opfer sich am Strafverfahren beteiligen. Es kann insbesondere den Gerichtsentscheid mit den gleichen Rechtsmitteln anfechten wie der Beschuldigte, wenn es sich bereits vorher am Verfahren beteiligt hat und soweit der Entscheid seine Zivilansprüche betrifft oder sich auf deren Beurteilung auswirken kann (Art. 8 Abs. 1 lit. c OHG).

b) Gemäss Art. 2 Abs. 1 OHG ist Opfer, wer durch eine Straftat in seiner körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität unmittelbar beeinträchtigt worden ist. Der Berufungskläger macht geltend, der Angeklagte habe sich der fahrlässigen schweren Körperverletzung schuldig gemacht, indem er es unterlassen habe, die erforderlichen Sicherheitsmassnahmen vorzukehren, was dazu geführt habe, dass er querschnittgelähmt sei. Durch die angebliche Straftat wurde er in seiner körperlichen Integrität erheblich verletzt und ist somit Opfer im Sinne der genannten Bestimmung.

c) Erforderlich ist weiter, dass dem Opfer durch die inkriminierte Tat Zivilansprüche gegen den Angeschuldigten entstanden sind und dass der angefochtene Entscheid diese betrifft oder sich auf de-

ren Beurteilung auswirken kann (BGE 127 IV 185 E. 1a S. 187, bestätigt in BGE 128 IV 188).

aa) Zivilansprüche im Sinne des OHG sind solche, die ihren Grund im Zivilrecht haben und deshalb ordentlicherweise vor dem Zivilgericht durchgesetzt werden müssen. Primär handelt es sich um Ansprüche auf Schadenersatz und Genugtuung gestützt auf Art. 41 ff. OR. Für Schäden, die durch Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes in Ausübung ihrer amtlichen Verrichtungen verursacht wurden, können die Gemeinwesen von Bund und Kantonen von Art. 41 ff. OR abweichende Bestimmungen erlassen (Art. 61 Abs. 1 OR). Gestützt auf diese Bestimmung tritt gemäss der Gesetzgebung des Bundes und der meisten Kantone als Haftungssubjekt an die Stelle des Mitarbeiters des öffentlichen Dienstes das Gemeinwesen, so dass der Geschädigte ausschliesslich dieses belangen kann (Häfelein/Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 4. Auflage, Zürich 2002, N. 2306). Ist der Angeschuldigte ein Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes und hat er die ihm vorgeworfene Tat in Ausübung seiner amtlichen Verrichtungen begangen, so ist deshalb zu prüfen, wie das anwendbare öffentliche Recht die Haftung regelt. Sieht dieses eine primäre ausschliessliche Haftung der juristischen Person des öffentlichen Rechts vor, so entfällt ein direkter Anspruch gegen den Angeschuldigten und damit auch eine zivilrechtliche Forderung im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. c OHG sowie die Legitimation zur Berufung. Da die zivilrechtliche Haftung des Mitarbeiters im öffentlichen Dienst für Schäden, die er in Ausübung der amtlichen Verrichtung verursacht, die Ausnahme ist, muss in der Berufung genau dargelegt werden, welche Ansprüche dem Berufungskläger gestützt auf das Privatrecht gegen den Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes zustehen (BGE 128 IV 188 E. 2.2 f.; 127 IV 189 E. 2b; 125 IV 161 E. 2 und 3).

bb) Angeschuldigt ist vorliegend ein Mitarbeiter der Stadt X. Die Berufung enthält jedoch keinerlei Angaben darüber, welche Forderungen dem Berufungskläger gestützt auf das Privatrecht zustehen könnten. Gemäss Art. 75 der Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980 (SAR 110.000) haften der Kanton und die Gemeinden für den Schaden, den ihre Behörden oder Beamte bei der

Ausübung der amtlichen Tätigkeiten widerrechtlich verursacht haben. Entsprechend sieht § 2 des Verantwortlichkeitsgesetzes (Gesetz über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Beamten und Angestellten und über die Haftung des Staates und der Gemeinden für ihre Beamten vom 21. Dezember 1939; SAR 150.100) vor, dass der Kanton und die Gemeinden verpflichtet sind, für Schaden Ersatz zu leisten, der Dritten durch öffentliche Beamte, Angestellte und Arbeiter in Ausübung ihres Dienstes widerrechtlich, sei es absichtlich, sei es fahrlässig, zugefügt worden ist. Entsprechend ist gemäss § 2 Abs. 3 das direkte Klagerecht gegen fehlbare Beamte, Angestellte oder Arbeiter ausgeschlossen.

cc) Demnach stehen dem Geschädigten für den Schaden, den ihm ein Mitarbeiter einer Gemeinde des Kantons Aargau in Ausübung einer amtlichen Verrichtung zugefügt haben soll, ausschliesslich Ansprüche gegen den Staat zu. Der Berufungskläger hat somit keine Möglichkeit, den seiner Ansicht nach fehlbaren Mitarbeiter der Gemeinde X. ins Recht zu fassen. Die Voraussetzungen der Staatshaftung, der Umfang der Entschädigung, die Geltendmachung sowie die Verwirkung und Verjährung von Ansprüchen werden vom kantonalen Recht abschliessend geregelt. Es handelt sich dabei um öffentliches Recht (BGE 125 IV 161 E. 2b mit Hinweis auf 122 III 101 E. 1).

Soweit dem Berufungskläger überhaupt Ansprüche aus dem Verhalten des Angeklagten entstanden sind, richten sie sich weder gegen diesen noch sind sie zivilrechtlicher Natur. Der Berufungskläger ist daher vorliegend zur Erhebung der Berufung nicht berechtigt (BGE 127 IV 189 E. 2b, 125 IV 161 E. 2 und 3, Urteil des Bundesgerichts vom 26. September 2003 6P.66/2003/6S.165/2003). Auf die Berufung ist daher nicht einzutreten.

dd) Das Obergericht hat in seiner früheren Rechtsprechung anders entschieden: So wurde in AGVE 1997 Nr. 44 S. 136 in einem ähnlich gelagerten Fall die Legitimation eines Opfers zur Berufung im Zusammenhang mit Beamten mit der Begründung bejaht, das Strafurteil könne sich auf die mit Klage gegen den Staat geltend zu machenden Zivilansprüche auswirken. An dieser Rechtsprechung kann im Lichte der neueren, in mehreren Urteilen bestätigten bundes-

gerichtlichen Rechtsprechung nicht mehr festgehalten werden. Die Praxis des Obergerichts wird entsprechend geändert.

**18 §§ 186 ff. StPO; § 41 i.V.m. § 43 Abs. 3 Ziff. 4 StPO**

**Abwesenheit im Privatstrafverfahren. Ausstand des Gerichtsschreibers.**

- **Erscheint der Beklagte unentschuldigt nicht zur Instruktionsverhandlung, muss – gestützt auf die allgemeinen Bestimmungen im ordentlichen Verfahren – zu einer weiteren Instruktionsverhandlung vorgeladen werden (E. 2 und 3a). Im dem Instruktionsverfahren folgenden Gerichtsverfahren findet dagegen die Verweisung auf die allgemeinen Vorschriften gemäss § 205 StPO keine Anwendung, da die spezielle Regelung gemäss § 190 Abs. 3 StPO Geltung hat (E. 3b).**
- **Derselbe Gerichtsschreiber darf nicht sowohl an der Instruktions- als auch an der Gerichtsverhandlung mitwirken, da er Protokollführer im Sinne von § 41 i.V.m. § 43 Abs. 3 Ziff. 4 StPO ist (E. 3c).**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 2. Strafkammer, vom 31. März 2005 in Sachen Kanton Aargau gegen M.J.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Der Beklagte hat die Busse nicht innert der ihm gestützt auf die Regelung des vereinfachten Verfahrens gemäss § 185a StPO angesetzten Frist von 30 Tagen bezahlt, weshalb das ordentliche Privatstrafverfahren zur Anwendung gelangte. Dieses gliedert sich in die Phasen der Instruktion (§ 186 ff. StPO) und des Gerichtsverfahrens (§ 190 ff. StPO).

Zweck des Instruktionsverfahrens ist es, die Gerichtsverhandlung vorzubereiten und den Prozessstoff abzuklären (Benno Weber, Das Privatstrafverfahren nach aargauischem Recht, Diss. Zürich 1987, S. 112). Der Prozessstoff ist soweit zusammenzutragen, dass die Hauptverhandlung in einem Zug durchgeführt werden kann und keine weitere Beweisverhandlung mehr nötig ist. Das Verfahren dient der Erforschung der materiellen Wahrheit. Es gilt das Offizial-

prinzip (Beat Brühlmeier, Aarg. Strafprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl., Aarau 1980, Ziff. 4 f. zu § 186).

b) Der Gerichtspräsident I des Bezirksgerichts X. hat als Instruktionsrichter die Untersuchung eingeleitet. So hat er dem Beklagten die Klage mit der Möglichkeit, die beantragte Busse innert 30 Tagen zu bezahlen, zugestellt (vgl. oben) und mit Verfügung vom 5. August 2004 zur Instruktions- und gleichzeitigen Hauptverhandlung vorgeladen. Schliesslich ordnete er eine Beweiserhebung (Einnahme eines Parkwächters) an (act. 3).

Obwohl in der Verfügung vom 5. August 2004 von einer Vorladung zur Instruktions- und gleichzeitigen Hauptverhandlung die Rede war, kann die entsprechende Vorladung einzig als Vorladung zur Instruktionsverhandlung im Sinne von §§ 186 ff. StPO verstanden werden. Eine gleichzeitige Durchführung der Instruktionsverhandlung und des eigentlichen Gerichtsverfahrens sieht das Gesetz nicht vor. Eine solche ist bereits schon deshalb nicht möglich, weil das mit der Instruktion befasste Gerichtsmitglied beim materiellen Entscheid nicht mitwirken darf (vgl. dazu § 41 lit. c StPO sowie BGE 115 Ia 217 ff.). Diese Ansicht dürfte auch von der Vorinstanz vertreten worden sein, denn der materielle Entscheid vom 4. Oktober 2004 wurde nicht mehr vom Gerichtspräsidenten I, der die Untersuchung geführt hatte, sondern vom Gerichtspräsidenten II gefällt. Weiter wurde im begründeten Urteil unter anderem festgehalten, dass der Beklagte nicht an der *Instruktionsverhandlung* vom 8. September 2004 teilgenommen habe (vorinstanzliches Urteil, S. 4).

Der Beklagte war zur Instruktionsverhandlung vom 8. September 2004 unentschuldig nicht erschienen. Dies wird unterdessen auch von ihm selber anerkannt (vgl. dazu Berufung, S. 3 unten). Er stellt sich allerdings auf den Standpunkt, dass er (gestützt auf § 190 Abs. 3 StPO) ein zweites Mal hätte vorgeladen werden müssen. Keinesfalls hätte bereits bei einem erstmaligen (unentschuldigtem) Nichterscheinen in Abwesenheit geurteilt werden dürfen. Die Vorinstanz hält in ihrem Entscheid vom 4. Oktober 2004 fest, dass der Beklagte unentschuldig an der Instruktionsverhandlung vom 8. September 2004 nicht teilgenommen habe und sich gestützt auf § 170 Abs. 1 lit. a StPO, welcher gestützt auf eine Lücke im Gesetz

direkt und anstelle von § 190 Abs. 3 StPO anwendbar sei, eine zweite Vorladung nicht gerechtfertigt habe. Eine Durchführung der Hauptverhandlung in Abwesenheit des Beklagten sei gestützt auf seine Säumnis an der Instruktionsverhandlung gerechtfertigt gewesen (vorinstanzliches Urteil, S. 4).

3. Das vorinstanzliche Urteil leidet an verschiedenen Mängeln:

a) Wie bereits oben dargelegt, war der Beklagte unentschuldigt nicht zur Instruktionsverhandlung erschienen. Das Gesetz enthält keine ausdrückliche Regelung über die Folgen unentschuldigter Fernbleibens von der Einvernahme anlässlich der *Instruktionsverhandlung* im Privatstrafverfahren. In § 190 Abs. 3 StPO wird zwar das Kontumazialverfahren geregelt, aber aufgrund seiner systematischen Stellung bezieht sich dieses nur auf das *Gerichtsverfahren*. Zurückzugreifen ist gestützt auf den Verweis in § 205 StPO auf die Allgemeinen Bestimmungen im ordentlichen Verfahren. § 51 Abs. 1 StPO (i.V.m. § 205 StPO) sieht die polizeiliche Vorführung vor, wenn der Vorgeladene auch einer zweiten Vorladung keine Folge leistet und ihm diese Massnahme angedroht worden ist. Im Weiteren kann dem Beklagten gestützt auf § 46 StPO (i.V.m. § 205 StPO) eine Ordnungsbusse auferlegt werden (vgl. dazu Brühlmeier, a.a.O., Ziff. 1 zu § 186 Abs. 2).

Kommt der Beklagte auch einer zweiten Vorladung nicht nach, so kann demnach nicht einfach auf seine Einvernahme verzichtet werden, wie dies im privatstrafrechtlichen Gerichtsverfahren gestützt auf § 190 Abs. 3 StPO vorgesehen ist. Das Gericht kann sich in der Hauptverhandlung bei seinem Kontumazentscheid nämlich auf die vorhandenen Instruktionsakten abstützen, weshalb die Gefahr eines unrichtigen Urteils nicht so gross ist. Würde aber bereits auf die Einvernahme im Instruktionsverfahren verzichtet, so müsste das Gericht ohne Stellungnahme des Beschuldigten entscheiden. § 188 StPO bestimmt für die Instruktion, dass die Parteien einzuvernehmen sind. Bei Säumnis des Beklagten hat ihn der Instruktionsrichter deshalb, wie oben dargelegt, polizeilich vorführen zu lassen (vgl. zum Ganzen auch: Benno Weber, a.a.O., S. 115 f.).

Indem die Vorinstanz ohne erneute Vorladung des Beklagten zu einer weiteren Instruktionsverhandlung (allenfalls unter Androhung

einer polizeilichen Vorführung) eine Hauptverhandlung (notabene wieder ohne Beklagten) durchgeführt und diesen verurteilt hat, hat sie demnach gesetzeswidrig gehandelt.

b) Die vorinstanzliche Annahme, dass § 190 Abs. 3 StPO im privatstrafrechtlichen *Gerichtsverfahren* nicht anwendbar sei, sondern vielmehr – ausgehend von einer Lücke – § 170 lit. a StPO, ist ebenfalls nicht richtig. So wird von der Vorinstanz einerseits § 205 StPO falsch zitiert, indem festgehalten wird, dass gestützt auf diese Bestimmung auf das Strafverfahren *auch* die allgemeinen Vorschriften des ersten und zweiten Abschnittes Anwendung fänden (vorinstanzliches Urteil, S. 3 ganz unten). § 205 StPO sieht aber vor, dass auf die besonderen Verfahren die Vorschriften des ersten und zweiten Abschnittes des zweiten Teiles nur dann entsprechende Anwendung finden, soweit die §§ 181 bis 204 *nicht etwas anderes* bestimmten.

§ 190 Abs. 3 StPO enthält eine spezielle Regelung hinsichtlich des Verfahrens gegen Abwesende. Dass der Gesetzgeber, als er § 170 lit. a StPO mit Datum vom 2. Juli 2002 geändert hat, gleichzeitig auch eine Änderung des Verfahrens gegen Abwesende im Privatstrafverfahren beabsichtigte, wird durch nichts, insbesondere auch nicht durch die entsprechenden Gesetzesmaterialien (vgl. dazu Botschaft des Regierungsrates des Kantons Aargau an den Grossen Rat vom 21. März 2001 und vom 6. März 2002), belegt. Es mag zwar sein, dass dem Beklagten dadurch im Privatstrafverfahren ein besseres Recht als dem Angeklagten im ordentlichen Strafverfahren zukommt. Hinsichtlich § 190 Abs. 3 StPO aber von einer Lücke und somit von einer Regelung zu sprechen, die im Hinblick auf eindeutige und wichtige Zielsetzungen des Gesetzes unvollständig und deshalb von der rechtsanwendenden Behörde zu füllen sei (vgl. zur Definition der Lücke Häfelin/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Zürich 2002, N 243), wäre verfehlt. Festzuhalten ist demnach, dass hinsichtlich des dem Instruktionsverfahren folgenden Gerichtsverfahrens im Privatstrafverfahren die spezielle Abwesenheitsregelung gemäss § 190 Abs. 3 StPO Geltung beanspruchen muss.

c) Das vorinstanzliche Urteil leidet schliesslich an einem dritten Mangel. Zwar hat der mit der Instruktion befasste Richter (Gerichtspräsident I) beim materiellen Entscheid nicht mitgewirkt, sondern



der materielle Entscheid wurde vom Gerichtspräsidenten II erlassen. Sowohl bei der Instruktion wie auch bei der materiellen Entscheidfällung wirkte aber die gleiche Gerichtsschreiberin mit.

§ 41 StPO nennt als Personen, die in den Ausstand zu treten haben, Untersuchungsrichter, Staatsanwälte, Richter oder Protokollführer. Es ergibt sich aus dieser Bestimmung zwar nicht ganz klar, ob das Gesetz unter dem Begriff "Protokollführer" auch die Gerichtsschreiber versteht. Da in der Bestimmung über das Ausstandsverfahren in § 43 Abs. 3 Ziff. 4 StPO der Gerichtsschreiber jedoch explizit genannt wird, ist davon auszugehen, dass für ihn die gleichen Regeln wie für die Richter gelten (vgl. auch OGE vom 3. Oktober 2003, S. 12, [ST.2003.00026]). Folglich muss das oben Ausgeführte (vgl. Ziff. 2b) hinsichtlich des Verbots der Personalunion zwischen Untersuchungsrichter und erkennendem Strafrichter auch für Gerichtsschreiber gelten. Damit war der Einsatz der Gerichtsschreiberin A., welche sowohl im Instruktionsverfahren als auch im Strafverfahren mitwirkte, gesetzeswidrig.

**19 § 134 StPO; Ablehnung von Beweisanträgen.**

- **Die Ablehnung eines Beweisantrags durch den Untersuchungsrichter kann mit Beschwerde angefochten werden, wenn eine Rechtsverweigerung vorliegt.**
- **Ein Fall von Rechtsverweigerung ist dann gegeben, wenn die Ablehnung des Beweisantrags gegen das Konfrontationsrecht des Angeklagten verstösst.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, Beschwerdekammer in Strafsachen, vom 13. Dezember 2005 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau.

*Aus den Erwägungen*

1. Nach § 134 StPO entscheidet der Untersuchungsrichter endgültig über die Anträge der Parteien, was bedeutet, dass gegen seine Verfügung keine Beschwerde gegeben ist. Dies gilt allerdings nicht bei Rechtsverweigerung, beispielsweise, wenn die Ablehnung der

Anträge gegen grundlegende gesetzliche Bestimmungen verstösst oder willkürlich ist.

Dies ist hier der Fall. Die Ablehnung des Beweisantrags der Staatsanwaltschaft verstösst gegen das Konfrontationsrecht des Angeklagten, das möglichst frühzeitig gewährt werden soll. Das Bezirksamt will offensichtlich grundlos solch wichtige Untersuchungshandlungen mit grundlegender Bedeutung auch als Ausfluss wichtiger Verfahrensgarantien ins Gerichtsverfahren verlagern, was auch deshalb unzulässig erscheint, weil die Aussagen des Geschädigten nicht einmal in einem formellen Protokoll, sondern nur im Polizeirapport festgehalten sind.

2. Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde einzutreten, und sie ist gutzuheissen. Das Bezirksamt ist anzuweisen, den Geschädigten im Beisein des Anwalts des Angeklagten als Zeugen einzuvernehmen.

**20 § 139 f. StPO; Kosten und Entschädigung bei Einstellung des Strafverfahrens.**

**Die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nach § 139 Abs. 1 und § 140 Abs. 1 StPO gilt auch für Teileinstellungsverfügungen. Der Entscheid über die Kostentragung und eine allfällige Entschädigung darf nicht ohne Not dem Sachrichter überbunden werden.**

Aus dem Entscheid des Obergerichts, Beschwerdekammer in Strafsachen, vom 29. November 2005 i.S. H.H.

*Aus den Erwägungen*

1. Gemäss § 139 Abs. 1 StPO entscheidet die Staatsanwaltschaft bei Einstellung der Untersuchung in der Einstellungsverfügung zugleich über die Untersuchungskosten, und gemäss § 140 Abs. 1 StPO hat sie auch über ein Entschädigungsbegehren zu befinden, das vom Beschuldigten, gegen den das Verfahren eingestellt worden ist, innert 30 Tagen seit Zustellung der Einstellungsverfügung einzureichen ist (§ 140 Abs. 3 StPO).

Dies gilt selbstverständlich auch für Teileinstellungsverfügungen, wo die Einstellung nur für Teile der durchgeführten Untersuchung erfolgt und im Übrigen Anklage erhoben wird. Angesichts des klaren Gesetzeswortlauts darf der Entscheid über die Kostentragung und eine allfällige Entschädigung in solchen Fällen nicht ohne Not (und schon gar nicht generell) dem Sachrichter überbunden werden, es sei denn, eine Beurteilung hänge wesentlich vom Ausgang des Gerichtsverfahrens ab und sei durch die Staatsanwaltschaft gar nicht möglich. Keinen Grund, die Beurteilung dem Sachrichter zu überlassen, bieten Schwierigkeiten bei der Kostenausscheidung. Eine pflichtgemässe Ausscheidung und Abschätzung der Kosten für den eingestellten Teil der Untersuchung ist von der zuständigen Instanz ohnehin vorzunehmen.

An den aufgeführten Grundsätzen vermag die von der Staatsanwaltschaft geltend gemachte "langjährige Praxis", bei Teileinstellungen den Sachrichter über die gesamten Kosten entscheiden zu lassen, nichts zu ändern. Der Gesetzeswortlaut bietet keinen Raum für eine derartige Auslegung; es liegt - entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft - selbstverständlich keine Gesetzeslücke vor. Dass die Staatsanwaltschaft grundsätzlich auch bei Teileinstellungen entscheidet, ist im Übrigen auch folgerichtig, hat sie sich doch mit den Akten der eingestellten Untersuchung eingehend befasst.

# **Versicherungsgericht**



**21 § 32 Abs. 2 EG KVG, Art. 12 Abs. 3 KVG**

**Die Krankentaggeldversicherungen nach VVG sind als Zusatzversicherungen zur obligatorischen Krankenpflegeversicherung zu werten und gehören als solche in den Zuständigkeitsbereich des Versicherungsgerichts. Praxisänderung.**

Aus dem Beschluss des Versicherungsgerichts, 4. Kammer, vom 20. September 2005 in Sachen L.G. gegen Krankenkasse H.

*Aus den Erwägungen*

3.2. Gemäss bisheriger Praxis des Versicherungsgerichts war für Klagen betreffend Krankentaggeldversicherungen nach VVG nicht das Versicherungsgericht, sondern das Zivilgericht zuständig (vgl. publizierter Fall in AGVE 2001 103 f. mit Hinweisen). Begründet wurde diese Praxis insbesondere damit, dass es sich bei der Taggeldversicherung nach VVG um ein rein privatrechtliches Rechtsverhältnis und nicht um eine Sozialversicherung handle. Im 2. Titel des KVG würden die Zusatzversicherungen zur obligatorischen Krankenpflegeversicherung aufgelistet und im 3. Titel die freiwillige Taggeldversicherung nach KVG geregelt; darin nirgends geregelt seien die weitergehenden Taggeldversicherungen (nach VVG), weshalb diese auch nicht als Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung gelten könnten.

3.3. An dieser Praxis kann aus folgenden Gründen nicht mehr festgehalten werden:

3.3.1 (...) Um den Bedürfnissen von Versicherern und Versicherungsnehmern, insbesondere dem Interesse der Versicherten, ihren Verdienstausschlag bei einer Krankheit oder Mutterschaft über eine längere Zeit und in einem höheren Ausmass zu decken, als dies die

Taggeldversicherung nach KVG vorsieht, gerecht zu werden, bieten die dazu zugelassenen Versicherungsgesellschaften Krankentaggeldversicherungen nach VVG an. Diese Taggeldversicherung beruht auf dem Grundsatz der Vertragsfreiheit und erlaubt daher im Rahmen des VVG einen grossen Gestaltungsfreiraum, so im Besonderen im Bereich der Versicherungsvorbehalte und der Vertragsfreiheit, der Prämiengestaltung, des Versicherungsfalles, etc. Mit der privatrechtlichen Krankentaggeldversicherung, die eine eigenständige Versicherung darstellt, können die Bedürfnisse nach einer eigentlichen Absicherung des Erwerbsausfalles in Folge von Krankheit, Mutterschaft und subsidiär Unfall abgedeckt werden, für die die soziale Krankenversicherung mit ihrer Ausgestaltung im KVG nur eine ungenügende Deckung gewährleistet (vgl. dazu Gebhard Eugster, Zum Leistungsrecht der Taggeldversicherung nach KVG, in: Jean-Louis Duc [Hrsg.], LAMal-KVG, Lausanne 1997, S. 509 f.; Alfred Maurer, Das neue Krankenversicherungsrecht, Basel 1996, S. 110). Entsprechend oft sind Erwerbstätige daher sowohl über ihren Arbeitgeber einer Taggeldversicherung nach KVG unterstellt als auch privat mit einer Krankentaggeldversicherung nach VVG abgedeckt. Die Taggeldversicherung nach VVG ist entgegen der bisherigen Auffassung somit als Ergänzung der sozialen Krankenversicherung im Bereich des Erwerbsausfalles, mithin als Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung zu bezeichnen.

3.3.2 (...) Sowohl bei den Taggeldversicherungen nach KVG als auch den Krankentaggeldversicherungen nach VVG geht es aber in aller Regel um sehr ähnliche respektive die gleichen Rechtsfragen, so beispielsweise um die Beurteilung der (Rest-) Arbeitsfähigkeit. Nicht zuletzt um die Einheit der Rechtsprechung im Taggeldversicherungsbereich zu gewährleisten, rechtfertigt es sich deshalb, die bisherige Praxis des Versicherungsgerichts zu ändern und die sachliche Zuständigkeit für die Krankentaggeldversicherungen nach VVG zu bejahen.

4. Es gilt demnach festzuhalten, dass die Krankentaggeldversicherungen nach VVG als Zusatzversicherungen zur obligatorischen Krankenpflegeversicherung zu werten sind und als solche in

den Zuständigkeitsbereich des Versicherungsgerichts gehören (§ 32 Abs. 2 EG KVG).

**22 Art. 41 Abs. 1, 60 Abs. 1 ATSG**

**Zwecks Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist ist binnen 10 Tagen nach Wegfall des Hindernisses um Fristwiederherstellung zu ersuchen.**

**Eine Beinverletzung des Rechtsvertreters stellt keinen Wiederherstellungsgrund dar.**

Aus dem Entscheid des Versicherungsgerichts, 4. Kammer, vom 20. September 2005 in Sachen A.Z. gegen Arbeitslosenkasse.

*Aus den Erwägungen*

2. Die 30-tägige Beschwerdefrist (Art. 60 Abs. 1 ATSG) ist – der Einspracheentscheid war dem Versicherten bzw. seinem Rechtsvertreter am 10. November 2004 zugestellt worden – am 10. Dezember 2004 abgelaufen. Die Beschwerde vom 20. Dezember 2004 ist daher grundsätzlich verspätet, sofern nicht die Voraussetzungen der Fristwiederherstellung gegeben sind (vgl. Art. 41 ATSG).

2.1. Gemäss Art. 41 Abs. 1 ATSG wird einer gesuchstellenden Person oder ihrer Vertretung, die unverschuldeterweise abgehalten worden ist, binnen Frist zu handeln, diese wiederhergestellt, sofern sie unter Angabe des Grundes binnen 10 Tagen nach Wegfall des Hindernisses darum ersucht, wobei gemäss Art. 41 Abs. 2 ATSG die versäumte Handlung erst nachzuholen ist, wenn die Fristwiederherstellung bewilligt ist. Die ursprünglich angesetzte Frist für die entsprechende Vornahme beginnt dabei ab Zustellung des positiven Entscheides über die Fristwiederherstellung „neu zu laufen“ (Ueli Kieser, Kommentar zum ATSG, Zürich 2003, N 7 zu Art. 41 ATSG).

2.2. Die Fristversäumnis gilt dabei als verschuldet, wenn sie unter den gegebenen Umständen bei der vom Säumigen zu erwartenden Sorgfalt hätte abgewendet werden können, wobei von einem Anwalt grössere Sorgfalt erwartet werden darf als von einem juristischen Laien (vgl. Bühler/Edelmann/Killer, Kommentar zur aargauischen



Zivilprozessordnung, Aarau/Frankfurt am Main/Salzburg 1998, 2. Aufl., N 7 zu § 98 ZPO). Bei schweren Krankheiten (was auch bei gravierenden Unfällen gelten muss) wird eine Fristwiederherstellung nur zugelassen, sofern die Krankheit (bzw. der Unfall) derart ist, dass der Säumige krankheits- (bzw. unfall-)bedingt davon abgehalten wurde, selber innert Frist zu handeln oder eine Drittperson mit der Vornahme der Prozesshandlung zu betrauen (BGE 119 II 87 Erw. 2a, 112 V 255 f. Erw. 2a).

2.3. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers brachte im Schreiben vom 24. Januar 2005, in welchem er sich zum Vorwurf der Fristversäumnis äusserte, vor, er habe am 3. Dezember 2004 beim Sturz vom Pferd einen Bänderriss erlitten, der ihn für eine Woche (bis am 12. Dezember 2004) zur „Inaktivität“ bzw. „Bettlägerigkeit“ verurteilt und gezwungen habe, vom 13. Dezember 2004 bis Weihnachten mit dem linken Fuss auf dem Schreibtisch zu arbeiten und sich an Krücken fortzubewegen. Nichtsdestotrotz habe er mit seiner Beschwerde vom 20. Dezember 2004, welche er „rechtsprechungsgemäss“ innerhalb der 30-tägigen Frist nach Wegfall des Hinderungsgrundes eingereicht habe, die Beschwerdefrist gewahrt.

2.4. (...) Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat weder in der Beschwerde vom 20. Dezember 2004 noch im Schreiben vom 24. Januar 2005 – in welchem er lediglich die Feststellung der Fristwahrung beantragte – um Fristwiederherstellung i.S.v. Art. 41 Abs. 1 ATSG ersucht. Auf ein allfälliges Fristwiederherstellungsbegehren vom 24. Januar 2005 könnte infolge Nichtwahrung der 10-tägigen Gesuchsfrist seit Wegfall des Hinderungsgrundes (gemäss Angaben des Rechtsvertreters am 12. Dezember 2004) ohnehin nicht eingetreten werden. Im Übrigen wäre selbst ein rechtzeitiges Fristwiederherstellungsbegehren wegen Verschuldens an der Fristversäumnis abzuweisen, hätte doch der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bei Anwendung der von ihm als Rechtsanwalt zu erwartenden Sorgfalt die Beschwerdefrist wahren können: Gemäss eigenen Angaben zog er sich beim Sturz vom Pferd (lediglich) einen Bänderriss am linken Bein zu. Weitere Verletzungen, die seine manuellen oder geistigen Fähigkeiten im fraglichen Zeitraum beeinträchtigt hätten, wurden weder geltend gemacht noch ergeben sich solche aus dem „Arbeits-

unfähigkeitszeugnis“. Selbst wenn ihm das Verfassen bzw. das Diktat der Beschwerdeschrift – notfalls von zu Hause aus – effektiv nicht möglich gewesen wäre, wäre ihm noch ausreichend Zeit verblieben (zwischen Unfallereignis [3. Dezember 2004] und Ende der Beschwerdefrist [10. Dezember 2004] lagen immerhin sieben Tage), gestützt auf das in der Anwaltsvollmacht vereinbarte Substitutionsrecht einen seiner in der Advokatur tätigen Kanzleipartner mit dem – weder komplizierten noch zeitaufwändigen – Mandat zu betrauen.

**23 Art. 60, 82 Abs. 2 ATSG, § 30 VRS, § 89 Abs. 1 ZPO**

**Im Verfahren vor Versicherungsgericht gelten hinsichtlich Fristenlauf und Gerichtsferien bis zur Anpassung des kantonalen Verfahrensrechts an das ATSG weiterhin die kantonalen Normen (vgl. BGE 131 V 314, 131 V 325); im Kanton Aargau demnach die Bestimmungen der VRS bzw. ZPO.**

Aus dem Entscheid des Versicherungsgerichts, 4. Kammer, vom 1. November 2005 in Sachen M.B. gegen Versicherung I.

*Aus den Erwägungen*

1.1. Am 1. Januar 2003 ist das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) in Kraft getreten. Mit ihm sind zahlreiche Bestimmungen in den Einzelgesetzen geändert worden. In zeitlicher Hinsicht sind jedoch grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 127 V 467 Erw. 1), was hier mit dem Bezug des Methadons bei der Apotheke N. in K. in den Jahren 1995 und 1996 geschehen ist. Daran ändert nichts, dass Verfügung und Einspracheentscheid (der an die Stelle der Verfügung tritt; BGE 119 V 350 Erw. 1b mit Hinw.) erst im Jahr 2004 bzw. 2005 ergangen sind (BGE 130 V 425). Im vorliegenden Fall sind daher die bis 31. Dezember 2003 gültig gewesenen Bestimmungen anwendbar.

Anders verhält es sich mit den verfahrensrechtlichen Neuerungen. Diese sind mangels anders lautender Übergangsbestimmungen mit dem Tag des Inkrafttretens sofort und in vollem Umfang anwendbar (BGE 117 V 93 Erw. 6b, 112 V 360 Erw. 4a; RKUV 1998 S. 316 Erw. 3b). Die im ATSG enthaltenen und die gestützt darauf in den Spezialgesetzen auf den 1. Januar 2003 geänderten Verfahrensbestimmungen gelangen daher bereits zur Anwendung.

1.2. (...).

2. Gegen Einspracheentscheide des Versicherers kann innert einer Frist von 30 Tagen Beschwerde am Versicherungsgericht erhoben werden (Art. 60 ATSG). Für die Berechnung der Frist, insbesondere die Dauer der Gerichtsferien, ist bis zur Anpassung durch die Kantone, längstens bis 31. Dezember 2007 (Art. 82 Abs. 2 ATSG) kantonales Recht anwendbar (Urteil des Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 26. August 2005 i.S. Z. [U 268/03]). Die Rechtsmittelfrist steht danach in den Sommermonaten vom 1. Juli bis 15. August still (§ 30 VRS i.V.m. § 89 Abs. 1 ZPO).

# **Verwaltungsgericht**



## I. Schulrecht

- 24 **Anspruch auf Schulgeld für den Besuch einer Privatschule.**  
- **Ein Anspruch auf Schulgelder für einen Schüler mit besonderer Begabung (Hochbegabung) besteht nur dann, wenn an den öffentlichen Schulen, welche die Aufenthaltsgemeinde anbietet, eine adäquate Schulung nicht möglich ist.**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 9. Juni 2005 in Sachen F.G. und S.G. gegen die Einwohnergemeinde A.

### *Aus den Erwägungen*

2. (Zusammenfassung der Rechtsprechung; vgl. AGVE 2003, S. 95 f.; 2001, S. 155 ff.)

3.1. (...)

3.2.1. Das Schulgesetz des Kantons Aargau bestimmt, dass Schüler mit besonderen Begabungen, die durch den ordentlichen Unterricht nicht genügend gefördert werden können und für die das Überspringen von Klassen nicht angezeigt ist, in der Regelklasse mit geeigneter Unterstützung gefördert werden können (§ 15 Abs. 4 SchulG). § 20 der Verordnung über die Förderung von Kindern und Jugendlichen mit besonderen schulischen Bedürfnissen vom 28. Juni 2000 (SAR 421.331) schreibt für Förderangebote vor, dass die Schulpflege dafür zu sorgen hat, dass die Begabungsförderung in erster Linie innerhalb der bestehenden Schulorganisation und mit den zur Verfügung stehenden Mitteln vor Ort sichergestellt ist (Abs. 1). Die Schulpflege kann Schülerinnen und Schülern mit besonderen Begabungen den Besuch von Lektionen in einer höheren Klasse oder in einem anderen Schultyp gestatten (Abs. 2) und kann in Ergänzung zur bestehenden Schulorganisation Gruppen- und Einzelangebote für Schülerinnen und Schüler mit besonderer Begabung einrichten

(Abs. 3). Gesetzlich vorgesehene Massnahmen bei Hochbegabung sind demnach nebst der Förderung im ordentlichen Unterricht entweder das Überspringen von Klassen oder individuelle und ergänzende Förderungsmassnahmen im Einzelfall.

Mit dem Thema Hochbegabung und deren Förderung setzt sich auch das „Dossier Unterricht, Begabungsförderung in der Volksschule“ auseinander. Dessen Teil 1 befasst sich insbesondere mit den Definitionen und Modellen besonderer Begabungen bzw. Hochbegabung, mit der Häufigkeit von Schülerinnen und Schülern mit besonderen Begabungen sowie den Voraussetzungen zur Begabungsförderung. Teil 2 spricht sich zu den Identifikationsverfahren und den begabungsfördernden Massnahmen (Einzel- und Gruppenangeboten) aus. Weitere Weisungen zur Umsetzung der Begabungsförderung im ausserschulischen Bereich sind im Dossier „Umsetzungshilfe zur Begabungsförderung: Ergänzende schulische Massnahmen (ESM) bei Intensivförderung im ausserschulischen Bereich“ zu entnehmen. Steht das Überspringen einer Klasse zur Diskussion, so finden sich ergänzende Hinweise in „12 Punkte die beim Überspringen zu beachten sind“ des BKS.

3.2.2. Im Folgenden ist zum einen zu prüfen, ob die vorgeannten Massnahmen ergriffen wurden, und zum anderen, welche Gründe zum Übertritt von X in die Privatschule führten.

3.3. (...)

3.4.1. Die Massnahmen, die das Gesetz, die Verordnung über die Förderung von Kindern und Jugendlichen mit besonderen schulischen Bedürfnissen sowie die verschiedenen Weisungen bei Hochbegabung vorsehen (vgl. oben Erw. 3.2.1), wurden vorliegend von der Schulpflege A ergriffen. Ein Überspringen der zweiten Klasse wurde geprüft, wobei X sogar die Möglichkeit bekam, provisorisch für eine beschränkte Zeit die nächsthöhere Schulklasse zu besuchen. Der definitive Übertritt wurde von den zuständigen Behörden mit sachlichen, nachvollziehbaren Gründen abgelehnt. Weiter wurden den Klägern zum einen während des regulären Unterrichts Angebote zur Begabungsförderung unterbreitet, zum anderen wurde ein Einzelförderunterricht in Aussicht gestellt, wobei die Schulpflege A die von ihrer Seite erforderlichen Vorbereitungen traf. Nachdem die Kläger

sich für Xs Wechsel in die "Talenta" des FG Basel entschieden hatten, nahmen sie die von der Schulpflege A angebotene Begabungsförderung nicht in Anspruch.

Die Tatsache, dass es innerhalb der Gemeinde A zu keinem Förderungsprogramm gekommen ist, lag somit im Verantwortungsbereich der Kläger, welche sich für eine andere Förderungsvariante entschieden hatten. Die Schulpflege A ist ihren Pflichten nachgekommen.

3.4.2. Die Schwierigkeiten bei der Umsetzung der vorgeschlagenen Massnahmen vermögen - selbst wenn sie zutreffen, was von der Beklagten bestritten wird - keinen wichtigen Grund zu rechtfertigen. Die Schulpflege hat mit Beschluss vom 3. April 2003 die Förderung im Einzelunterricht bei Y ohne Begrenzung der Unterrichtszeit beschlossen. Sofern aufgrund Ys Belastung nur eine Wochenstunde möglich gewesen wäre, hätten die Kläger zusätzliche Stunden verlangen können. Möglich ist, dass der geplante Förderunterricht allein den emotionalen Zustand von X nicht verbessert hätte. Die von der Schulpflege beschlossene Förderung war indessen weder definitiv noch schloss sie weitere Alternativen und Förderungsmassnahmen aus. So hätten zusätzliche Förderungen geprüft und beispielsweise auch das Überspringen erneut in Betracht gezogen werden können. Zu berücksichtigen ist, dass X in der Selbst- und Sozialkompetenz ernst zu nehmende Probleme hatte, welche auch am FG Basel zu ergänzenden therapeutischen Massnahmen Anlass gegeben haben. Auch solche therapeutischen Massnahmen bietet das öffentliche Schulwesen an (§ 59 SchulG i.V.m. Dekret über die psychologischen und ärztlichen Schuldienste vom 29. April 1986 [SAR 405.110]). Die entsprechenden Feststellungen in den erwähnten Berichten bestätigen sodann im Wesentlichen auch die Beurteilung von Lehrperson, PSD und Schulpflege. (...)

Dass es nach Einschätzung der Kläger wünschenswert war, dass X in der "Talenta"-Klasse geschult wird, ist für das Verwaltungsgericht nachvollziehbar und verständlich. Die Entscheidung für den Besuch des FG Basel erscheint auch im Interesse von X richtig. Dies bedeutet indessen nicht, dass das FG Basel die einzige Schulungsmöglichkeit für X war; die „Talenta“ war eine unter verschiedenen



Möglichkeiten. Unbestritten ist, dass im regionalen oder kantonalen Schulwesen kein zur "Talenta"-Klasse des FG Basel gleichwertiges Bildungsangebot mit integrierter individueller, therapeutischer und schulischer Begleitung und Unterstützung bestanden hat. Entscheidend für eine Pflicht der Beklagten zur Übernahme des Schulgeldes ist aber, ob an der öffentlichen Schule eine *adäquate* Schulung möglich war. Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte, dass X im Rahmen des öffentlichen Schul- und Begabtenförderungsangebotes nicht hinreichend hätte geschult werden können. Das Recht auf angemessene Bildung und ausreichenden Unterricht ist nicht gleichzusetzen mit dem Anliegen auf die optimale Schulung des einzelnen Kindes.

Die Kläger haben sich für einen Privatschulbesuch Xs am FG Basel entschieden, obwohl eine adäquate Förderung im öffentlichen Schulangebot bestanden hätte. Grundlage ihres Entscheides war kein wichtiger Grund, welcher eine Kostenpflicht des Gemeinwesens auszulösen vermöchte, und auch eine Ausnahmesituation im Sinne des Gesetzes und der Rechtsprechung liegt nicht vor.

4. Zusammenfassend ergibt sich, dass für die Privatschulung von X am FG Basel kein zwingendes Erfordernis bestand, weil Alternativen im öffentlichen Schulangebot mit individueller Förderung seiner Begabung vorhanden waren. Der öffentliche Schulbesuch der zweiten Primarschule in A stand X weiterhin offen; zudem wurden konkrete Förderungsmassnahmen vorbereitet. Die Klage ist somit vollumfänglich abzuweisen. Die Schulung in der "Talenta" des FG Basels erfolgte auf Wunsch der Kläger, und es liegt vorliegend keine Ausnahmesituation vor, welche die Übernahme des Schulgeldes für die Privatschule rechtfertigen würde.

## II. Abgaben

### 25 **Kostenauflage für den Einsatz der Feuerwehr bei Unglücksfällen (§ 6a FwG).**

- **Nur die notwendigen Kosten des Einsatzes dürfen bei der geborgenen Person erhoben werden, nicht aber die Kosten zur Sicherstellung der Betriebsbereitschaft.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 6. Juli 2005 in Sachen Einwohnergemeinde R. gegen Regierungsrat und P.F.

### *Aus den Erwägungen*

1.1. Die Feuerwehr ist ein polizeiliches Organ der Einwohnergemeinde; ihr obliegen die Feuerbekämpfung und die Hilfeleistung in Brandfällen. Sie wird darüber hinaus auch in weiteren Fällen, so bei Unglücksfällen, eingesetzt (§ 1 Abs. 1 und 2 FwG). Die Aufsicht führen der Regierungsrat und das zuständige Departement; das AVA "sorgt für den Vollzug der gesetzlichen Aufgaben im Bereich des Feuerwehrwesens" (§ 3 FwG in der Fassung vom 18. Juni 1996). In der ursprünglichen Fassung von § 3 Abs. 2 FwG hiess es, dass der technische Bereich der Aufsicht an die Aargauische Gebäudeversicherungsanstalt delegiert werden könne; in der Sache trifft dies für die Stellung des AVA weiterhin zu ...

1.2. Der Aufgabenbereich der Ortsfeuerwehren beschränkt sich im Grundsatz auf das Gemeindegebiet, wobei eine Verpflichtung zur Hilfeleistung bis 6 km ab der Gemeindegrenze besteht (§ 34 Abs. 1 FwG). Aufgrund von Vereinbarungen mit dem AVA richten einzelne Gemeinden sog. Stützpunktfeuerwehren für den Einsatz im regionalen Rahmen ein (§ 35 FwG).

2.1. Personen, denen mit dem Einsatz der Feuerwehr bei Unglücksfällen Hilfe geleistet wurde, können die Kosten notwendiger Einsätze auferlegt werden (§ 6a Abs. 1 lit. b FwG). Die Höhe der Gebühren bzw. des Kostenersatzes hat sich nach dem Personal-, Material- und Gemeinkostenaufwand zu richten (§ 2 Abs. 2 FwV).

2.2. § 6a FwG spricht von den Kosten notwendiger Einsätze, bezieht - rein sprachlich gesehen - die Notwendigkeit also auf die Einsätze. Die Regelung betrifft die Auferlegung der Kosten auf diejenigen Privaten, zu deren Gunsten der Einsatz erfolgte. Mehr als die notwendigen Kosten abzuwälzen, ist nicht gerechtfertigt. Von daher erscheint die Auslegung der Vorinstanzen zutreffend, wonach nur die *notwendigen Kosten* notwendiger Einsätze auferlegt werden können. Zusätzlicher Aufwand mag im Einzelfall vertretbar oder gar aus bestimmten Gründen wünschbar sein; diese Beurteilung wird nicht in Frage gestellt, wenn die daraus entstandenen Kosten nicht dem Privaten auferlegt werden können.

Bei der Abgrenzung der notwendigen und damit grundsätzlich auf die Privaten abwälzbaren Kosten sind auch § 4 Abs. 1 und § 18 FwG zu beachten. Danach sind die Gemeinden verpflichtet, auf ihre Kosten die Ortsfeuerwehr mit angemessener Ausstattung zu schaffen und deren jederzeitige Einsatz- und Betriebsbereitschaft sicherzustellen. Der dafür notwendige Aufwand ist den Gemeinkosten zuzurechnen, die nicht als Teil der Kosten eines konkreten Einsatzes einem Privaten auferlegt werden können. Sollte § 2 Abs. 2 FwV mit der Erwähnung des Gemeinkostenaufwands etwas anderes meinen, wäre dies mit den Vorgaben des Gesetzes nicht vereinbar.

3. Das Konzept bei Verkehrsunfällen sieht vor, dass die Ortsfeuerwehr und eine Stützpunktfeuerwehr aufgeboden werden. Der Ortsfeuerwehr obliegen einerseits die Leitung des Einsatzes und andererseits der Verkehrsdienst, der Stützpunktfeuerwehr die Personenbergung (Fachbericht AVA, S. 2). Insoweit ist es einleuchtend, die Einsatzdoktrin für die Stützpunktfeuerwehren auf den Nationalstrassen - wo der Verkehrsdienst durch die Kantonspolizei übernommen wird - bei der Beurteilung heranzuziehen (Einsatzbefehl des AVA vom 8. Oktober 1996). Gemäss Ziff. 5 des Einsatzbefehls rückt die Stützpunktfeuerwehr ereignisbezogen mit so wenig als nötigen

Fahrzeugen und Feuerwehrleuten aus, wobei als Richtlinie zur Bewältigung eines Normalereignisses gilt (Ziff. 5.1): Vorausfahrzeug, Universallöschfahrzeug, Mannschaftstransportfahrzeug und 25 Feuerwehrleute, dazu gegebenenfalls ein Ölwehrfahrzeug.



### III. Kantonale Steuern

#### 26 Eigenmietwert.

- **Die Anpassung der Eigenmietwerte auf den 1. Januar 1997 (gemäss Dekret vom 24. September 1996) findet auf Landwirtschaftsbetriebe im Umfang des landwirtschaftlichen Normalwohnbedarfs keine Anwendung.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 6. Juli 2005 in Sachen H.K. gegen Steuerrekursgericht.

#### *Aus den Erwägungen*

3.2.1. § 1 des grossrätlichen Dekretes über die Anpassung der Eigenmietwerte auf den 1. Januar 1997 (SAR 651.130) vom 24. September 1996 bestimmt:

"Die bisher geltenden, auf der Basis der Neuschätzung per 1. Januar 1989 verfüigten Eigenmietwerte selbstbewohnter Liegenschaften im Kanton Aargau werden um 45 % erhöht."

3.2.2. Abweichend von der Ansicht des KStA und der Gemeindesteuerkommission hat das Steuerrekursgericht die Erhöhung um 45 % angewendet.

3.2.3. Die Schätzung der Grundstücke und der Eigenmietwerte erfolgt durch die Gemeindeschätzungskommissionen (§ 52, § 121 des Steuergesetzes [aStG] vom 13. Dezember 1983) auf Grundlage der Verordnung über die Bewertung der Grundstücke (VBG). Der Eigenmietwert bei selbst genutzten landwirtschaftlichen Liegenschaften wird abweichend von den sonst anwendbaren Regeln nach landwirtschaftlichen Kriterien festgesetzt (vgl. § 24 Abs. 2 VBG). Für den Wohnraum des "landwirtschaftlichen Normalbedarfs" galt die landwirtschaftliche Schätzungsanleitung (§ 24 Abs. 2 VBG in der ursprünglichen Fassung [AGS Bd. 11, S. 591] sowie gemäss Ände-

rung vom 25. September 1989 [AGS Bd. 13, S. 95]) bzw. jetzt die Anleitung für die Schätzung des landwirtschaftlichen Ertragswertes (§ 24 Abs. 2 VBG in der aktuellen Fassung vom 25. November 1998); nur für den zusätzlichen Wohnraum sind die Kriterien für nichtlandwirtschaftliche Liegenschaften massgeblich.

Der Wortlaut des Dekrets vom 24. September 1996 wie auch derjenige des vorangehenden Dekrets vom 28. Juni 1994 über die Anpassung der Eigenmietwerte auf den 1. Januar 1995 (das lediglich eine Erhöhung von 25 % vorgesehen hatte und als Folge des VGE vom 6. Juni 1996 [AGVE 1996, S. 135 ff.] geändert wurde) macht keine Ausnahme für landwirtschaftliche Liegenschaften, und die unterschiedliche Ermittlung des Eigenmietwerts würde an sich nicht ausschliessen, auch bei landwirtschaftlichen Liegenschaften eine prozentuale Erhöhung vorzunehmen. Indessen ergibt sich aus den Materialien klar, dass dies nicht vorgesehen war. In der Botschaft des Regierungsrats vom 30. März 1994 zur Anpassung des Eigenmietwerts auf den 1. Januar 1995 wurde ausgeführt (S. 11):

"Was die Festsetzung des *landwirtschaftlichen Eigenmietwertes* von selbstgenutzten landwirtschaftlichen Liegenschaften betrifft, so richtet sich diese nach der landwirtschaftlichen Schätzungsanleitung (...). Dieses Vorgehen entspricht der bundesgerichtlichen Praxis, die festhält, dass die Bestimmung des landwirtschaftlichen Eigenmietwertes von betriebsnotwendigem Wohneigentum die geltenden Pachtzinsbeschränkungen gemäss eidgenössischem Pachtzinsgesetz und der Pachtzinsverordnung zu beachten habe (BGE vom 19. Februar 1993 i.S. B.)."

In der Botschaft des Regierungsrats vom 29. August 1996 zur Anpassung der Eigenmietwerte auf den 1. Januar 1997 und Anordnung einer allgemeinen Neuschätzung per 1. Januar 1999 wurde ausdrücklich erwähnt, dass die landwirtschaftlichen Eigenmietwerte nicht Gegenstand des Dekrets vom 28. Juni 1994 gebildet hätten (S. 5).

3.2.4. Somit ist festzuhalten, dass die Erhöhung der Eigenmietwerte gemäss den Dekreten vom 28. Juni 1994 und 24. September 1996 die landwirtschaftlichen Eigenmietwerte im Umfang des landwirtschaftlichen Normalwohnbedarfs nicht betrifft. Es gibt keinerlei Hinweise, dass mit der Wohnung der Beschwerdeführer der landwirt-

schaftliche Normalbedarf überschritten würde. In diesem Punkt erweist sich somit der Einspracheentscheid als zutreffend. Die vom Steuerrekursgericht vorgenommene reformatio in peius ist rückgängig zu machen.

**27 Kapitalabfindung für wiederkehrende Leistungen (§ 44 StG; Art. 11 Abs. 2 StHG).**

- **Zusprechung einer IV-Rente, verbunden mit Nachzahlung der bereits verfallenen Rentenbeträge. Nachzahlung als Kapitalabfindung für wiederkehrende Leistungen im Sinne von § 44 StG. Für die Ermittlung des Steuersatzes im Jahr der Nachzahlung sind die im gleichen Jahr noch folgenden monatlichen Rentenzahlungen in die Umrechnung der Nachzahlung einzubeziehen.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 24. Februar 2005 in Sachen KStA gegen Steuerrekursgericht und A.K. Publiziert in StE 2005, B 29.2 Nr. 10.

**28 Mindeststeuer auf Grundstücken (§ 89 StG).**

- **Die Regelung stellt eine genügende gesetzliche Grundlage dar und ist verfassungsmässig (Erw. 1, 5).**
- **Die Steuer beträgt 1,5 % des Buchwerts der Grundstücke, ohne Zuschläge (Erw. 4.2).**
- **Miethäuser einer Immobiliengesellschaft gelten nicht als Betriebsgrundstücke (Erw. 3).**
- **Die Ausnahme betreffend WEG gilt für Träger und Organisationen des gemeinnützigen Wohnbaues, nicht aber - hier nur bezogen auf einzelne Grundstücke - bei anderen Organisationen (Erw. 4.1).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 24. August 2005 in Sachen E. Immobilien AG gegen Steuerrekursgericht. Zur Publikation in StE 2006 vorgesehen.



*Sachverhalt*

Von den juristischen Personen erhebt der Kanton eine Gewinn- und eine Kapitalsteuer, basierend auf dem Reingewinn und dem Eigenkapital (§ 1 Abs. 1 lit. b, § 67, § 82 StG; vgl. auch Art. 2 Abs. 1 lit. b, Art. 24 Abs. 1, Art. 29 Abs. 1 StHG). In § 88 StG wird eine allgemeine Mindeststeuer statuiert, in § 89 StG eine Mindeststeuer auf Grundstücken. Die genannten Bestimmungen lauten:

## § 88

Kapitalgesellschaften und Genossenschaften entrichten eine Mindeststeuer. Diese beträgt als einfache (100%ige) Kantonssteuer Fr. 500.-- für Kapitalgesellschaften, Fr. 100.-- für Genossenschaften und Fr. 5'000.-- für internationale Konzernkoordinationszentralen.

## § 89

<sup>1</sup> Kapitalgesellschaften und Genossenschaften entrichten eine Mindeststeuer von 1,5 ‰ auf dem Buchwert ihrer im Kanton gelegenen Grundstücke, sofern diese Mindeststeuer höher ist als die geschuldete ordentliche Gewinn- und Kapitalsteuer.

<sup>2</sup> Von dieser Mindeststeuer sind ausgenommen

a) neu gegründete Kapitalgesellschaften und Genossenschaften für die ersten 2 Geschäftsjahre, wenn sie nicht durch Umstrukturierung aus einem andern Unternehmen entstanden sind;

b) Kapitalgesellschaften und Genossenschaften für Grundstücke, auf denen sie zur Hauptsache ihren Betrieb führen;

c) Kapitalgesellschaften und Genossenschaften, welche die Voraussetzungen für Bundeshilfe nach Art. 51 und 52 des Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetzes vom 4. Oktober 1974 erfüllen.

In § 90 StG mit der Marginalie "Zuschläge zur Kantonssteuer" wird festgelegt:

## § 90

Juristische Personen entrichten nebst den in andern Gesetzen festgelegten Zuschlägen folgende Zuschläge auf der einfachen Kantonssteuer vom steuerbaren Reingewinn und Eigenkapital:

a) einen Kantonssteuerzuschlag von 5 %;

b) einen Zuschlag von 50 % an die Einwohnergemeinden, in denen die juristische Person steuerpflichtig ist.

Bei den Zuschlägen gemäss anderen Gesetzen handelt es sich um die Zuschläge gemäss § 15 Abs. 1 des Spitalgesetzes vom 19. Oktober 1971 und gemäss § 6 lit. a und b des Finanzausgleichsgesetzes vom 29. Juni 1983 (in der Fassung gemäss § 260 StG).

### *Aus den Erwägungen*

1.1. Das frühere, bis 2000 geltende Recht kannte ab 1991 eine allgemeine Mindeststeuer der juristischen Personen (§ 19<sup>ter</sup> AStG in der Fassung vom 11. September 1990), entsprechend § 88 StG, nicht aber eine Mindeststeuer auf Grundstücken analog zu § 89 StG. Lediglich für die steuerbefreiten juristischen Personen war eine Grundsteuer von § 2 ‰ auf dem Steuerwert derjenigen Grundstücke statuiert, die ihnen zur Hauptsache durch den Vermögenswert und -ertrag dienen (§ 13 Abs. 2 des Steuergesetzes [aStG] vom 13. Dezember 1983; vgl. dazu Marianne Klöti-Weber, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, [1. Auflage] Muri/Bern 1991, § 13 aStG N 94 ff. sowie den BGE in StE 2001, A 21.16 Nr. 7, der die Grundsteuer in dieser Ausgestaltung als verfassungswidrig erkannte).

Für das neue Steuergesetz war ursprünglich keine Änderung vorgesehen. Erst in der Vorlage zur zweiten Beratung durch den Grossen Rat schlug der Regierungsrat einen neuen § 86a "Mindeststeuer auf Grundstücken" vor (vgl. dazu Botschaft des Regierungsrats zur Totalrevision des aargauischen Steuergesetzes [Bericht und Entwurf zur 2. Beratung] vom 19. August 1998, S. 48 f.). Zur Begründung wurde ausgeführt:

"Seit Jahren entrichten die grossen Versicherungsgesellschaften ohne Sitz und Betriebsstätte im Kanton äusserst bescheidene, den wirtschaftlichen Verhältnissen nicht angemessene Steuern. ... Die Mehrheit der Kantone kennt deshalb eine Mindeststeuer auf Grundeigentum, um zumindest ein minimales Steuersubstrat sicherzustellen. ... Die Grundsteuer soll einfach ausgestaltet sein. Als Vorlage könnte die Grundsteuer der juristischen Personen mit besonderen Zwecken dienen, welche auf den Steuerwerten basieren. Da für die Liegenschaften von ordentlich besteuerten juristischen Personen keine Steuerwerte existieren, wird hier auf die Buchwerte abgestellt.

Die Buchwerte dürften im Durchschnitt tendenziell höher liegen als die Steuerwerte nach § 50, doch ist durchaus vertretbar, dass die ordentlich besteuerten Gesellschaften etwas stärker belastet werden als die gemeinnützigen Institutionen. Eine Mindeststeuer von 2 ‰ bringt auf der Basis der Buchwerte schätzungsweise einen Ertrag von rund 2,5 Mio. Franken. ... Die Mindeststeuer tritt an die Stelle der Gewinn- und Kapitalsteuer, wenn sie die auf Reingewinn und Eigenkapital geschuldeten Steuern übertrifft. ..."

Der vorgeschlagene § 86a wurde unter Herabsetzung des Steuersatzes auf 1,5 ‰ und mit einer textlichen Verbesserung zum jetzigen § 89 StG.

1.2. In der Botschaft wurde ausdrücklich auf die "grossen ausserkantonalen Versicherungsgesellschaften" hingewiesen, auf welche die neue Bestimmung gemünzt sei. Noch weitergehend wurde in der grossrätlichen Kommission anfänglich behauptet, von der neuen Regelung seien nur die grossen ausserkantonalen Versicherungsgesellschaften betroffen, die im Kanton Liegenschaften besitzen (Protokoll der Sitzung vom 25. September 1998, S. 126 f., Voten Dr. D. Siegrist). Schon an der gleichen Sitzung wurden an dieser Auffassung jedoch Zweifel geäussert (Protokoll, S. 128, Voten Dr. U. Hofmann), und ein Antrag Dr. E. Stieger, die Bestimmung ausdrücklich auf Kapitalgesellschaften und Genossenschaften ohne Sitz und Betriebsstätte im Kanton einzuschränken, wurde wegen der möglichen Rechtsungleichheit abgelehnt (Protokoll, S. 127 f., Voten RR Dr. U. Siegrist, Dr. D. Siegrist, R. Gloor, Kommissionspräsident Dr. R. Rohr), mit der ausdrücklichen Begründung, entgegen dem Wortlaut der Botschaft müsse diese Bestimmung im Extremfall auch auf eine aargauische Gesellschaft zutreffen können (Protokoll, S. 128, Votum Dr. R. Rohr). Nach zusätzlichen Abklärungen durch das KStA war man sich an der Sitzung vom 26. Oktober 1998 einig, dass auch ertragslose kantonale Immobiliengesellschaften von der Mindeststeuer erfasst würden, es sich dabei allerdings um eine kleine Anzahl handeln werde (Protokoll, S. 269 f., Voten E. Hunziker, Dr. E. Stieger). Im Plenum des Grossen Rates führte der Kommissionspräsident Dr. R. Rohr aus, die neue Bestimmung betreffe insbesondere ausserkantonale Gesellschaften, die im Aargau über Liegenschaftsbesitz verfügten, aus rechtlichen Gründen unterständen

ihr aber auch Unternehmungen mit Sitz im Aargau. Die neue Steuer solle gemäss Nachrechnung, wegen des Einbezuges innerkantonalen Gesellschaften, trotz reduziertem Satz unverändert 2,5 Mio. Fr. einbringen (Protokoll des Grossen Rates, 1997-2001, S. 1468).

Ohnehin war von Anfang an offensichtlich, dass auch "gewöhnliche" innerkantonale Gesellschaften erfasst werden sollten bzw. zumindest darunter fallen würden; sonst wären beispielsweise die bereits im regierungsrätlichen Entwurf vorhandenen Ausnahmen gemäss Abs. 2 gar nicht erforderlich gewesen (was sich auch klar aus der Botschaft, S. 49, ergibt). Hätte der Grosse Rat dies verhindern wollen, wäre dazu klarerweise eine Änderung des vorgeschlagenen Gesetzestextes im Sinne des Antrags Dr. E. Stieger erforderlich gewesen.

Dass der Gesetzgeber mit der grundsätzlichen Anwendbarkeit auch auf innerkantonale (Immobilien-)Gesellschaften einig ging, ergibt sich aus dem Vorangehenden mit Klarheit. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, nach dem historischen Willen des Gesetzgebers hätten nur die ausserkantonalen Versicherungsgesellschaften von dieser Gesetzesbestimmung betroffen sein sollen, beruht auf einer Selektion aus den Materialien und stellt vor dem dargestellten Hintergrund eine unzulässige Behauptung dar. Sie unterstellt dem Gesetzgeber (Grosser Rat, Stimmbürger) ausserdem, er sei unfähig, einen klaren und in dieser Beziehung zu keinerlei Missverständnissen Anlass gebenden Gesetzestext zu begreifen.

1.3. Minimalsteuern auf Grundstücken sind Objektsteuern, welche in zahlreichen Kantonen erhoben werden, wenn sie zu einem höheren Steuerbetrag als die ordentlichen Steuern führen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind sie verfassungsrechtlich zulässig, wenn sie auf juristische Personen Anwendung finden, bei denen die ordentliche Besteuerung, basierend auf dem ausgewiesenen Reinertrag und dem Eigenkapital, nicht zu einer hinreichenden Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit führt (in diesem Sinne dienen sie dazu, den Effekt legaler Vorkehren zur Steuerminimierung zu beschränken); weiter ist es zulässig, mit einer solchen Steuer eine minimale fiskalische Belastung der im Kanton gelegenen unbeweglichen Güter sicherzustellen (BGE vom 12. Dezem-

ber 2003 in Sachen X.-Baugenossenschaft [2P.80/2003], Erw. 2.1.2 mit Hinweisen). Diese beiden Zwecke (angemessene Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit; minimale fiskalische Belastung der Immobilien im Kanton) stehen auch hinter dem neuen § 89 StG (vorne Erw. 1.1).

3.1. Die Beschwerdeführerin behauptet, sie besitze ausschliesslich *Betriebsgrundstücke* im Sinne von § 89 Abs. 2 lit. b StG, welche von der (Bemessung der) Mindeststeuer ausgenommen seien. Dies begründet sie damit, dass die Ausnahmen von § 89 Abs. 2 StG weit auszulegen seien, um dem Willen des Gesetzgebers auf äusserste Zurückhaltung bei der Anwendung der Mindeststeuer auf Grundstücken Rechnung zu tragen. Bei Immobiliengesellschaften, deren Tätigkeit über die blossе Vermögensverwaltung hinausgehe, komme einem grösseren Immobilienkomplex eine eigenständige betriebliche Funktion zu.

3.2. Schon der Ausgangspunkt dieser Argumentation ist zu verwerfen. Wie bereits ausgeführt (vorne Erw. 1), ist kein gesetzgeberischer Wille zu erkennen, die Anwendung von § 89 StG vollständig oder weitestgehend auf ausserkantonale Versicherungsgesellschaften zu beschränken. Demgemäss ist der Bereich der Ausnahmen in Abs. 2 nach normalen Auslegungskriterien zu erschliessen.

Begriffe wie Unternehmen oder Unternehmung, Betrieb, Geschäft und Gewerbe werden alles andere als einheitlich verwendet (vgl. BGE 110 Ib 18 ff.; BGE 115 Ib 266 ff. = StE 1990, B 23.7 Nr. 3; StE 1990, B.72.15.3 Nr. 1; Francis Cagianut/Ernst Höhn, Unternehmungssteuerrecht, 3. Aufl. Bern/Stuttgart/Wien 1993, § 1 Rz. 2). Wie sich aus den zitierten Entscheiden des Bundesgerichts ohne weiteres erkennen lässt, muss ihr Inhalt jeweils aus dem konkreten Regelungskontext abgeleitet werden. Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass unter "Betrieb" eine Tätigkeit im Industrie- oder Gewerbebereich und nicht eine Handels- oder Verwaltungstätigkeit u.ä. verstanden wird. Ob das in dieser allgemeinen Form zutrifft, oder ob bei Handels- oder Verwaltungsbetrieben allenfalls darauf abzustellen ist, ob am fraglichen Ort - wie beispielsweise bei einer Handels- oder Verwaltungszentrale - Arbeitnehmer beschäftigt werden, braucht vorliegend keiner abschliessenden Beurteilung,

da § 89 Abs. 2 lit. b StG jedenfalls das vorinstanzliche Verständnis zugrunde liegt. Dies lässt sich vor allem daraus ableiten, dass es bei einer Auslegung, wie sie von der Beschwerdeführerin befürwortet wird, der weiteren Ausnahmebestimmung von lit. c gar nicht mehr bedürft hätte, da die unter das WEG fallenden Gesellschaften und Genossenschaften wohl durchwegs mit allen ihren Grundstücken schon unter die Ausnahme der lit. b fielen. Mit der Vorinstanz ist deshalb festzuhalten, dass die der Beschwerdeführerin gehörenden Miethäuser nicht als Betriebsgrundstücke im Sinne von § 89 Abs. 2 lit. b StG gelten können (vgl. auch BGE 110 Ib 21, wonach bei der Annahme, die Vermietung von Liegenschaften sei Gegenstand eines geschäftlichen Betriebes "grösste Zurückhaltung" geboten sei, selbst wenn wegen des Umfangs eine kaufmännische Buchhaltung geführt werde). Inhaltlich entspricht dies der basel-städtischen Regelung, die das Bundesgericht in ASA 58/1989-90, S. 58 ff. zu beurteilen hatte und die ausdrücklich statuiert, die blosser Verwaltung und Nutzung des Grundstückes oder der Handel mit diesem gelte nicht als Betrieb (siehe ASA 58/1989-90, S. 61).

4.1.1. Gemäss § 89 Abs. 2 lit. c StG sind Kapitalgesellschaften und Genossenschaften, welche die Voraussetzungen für Bundeshilfe nach Art. 51 und 52 WEG erfüllen, von der Mindeststeuer ausgenommen. Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe für eines ihrer Grundstücke Bundeshilfe nach WEG erhalten und sei somit mit Bezug auf dieses Grundstück dem WEG unterstellt. Aus dem Zweck der genannten StG-Bestimmung ergebe sich, dass diese auch anteilmässig auf einzelne Grundstücke angewendet werden sollte).

4.1.2. In einer groben Unterteilung unterscheidet das WEG vier Arten von finanzieller Hilfe: Erschliessungshilfe und Hilfe für vorsorglichen Landerwerb (Art. 12 ff., 21 ff.), Massnahmen zur Verbilligung der Mietzinse (Art. 35 ff.), Förderung des Wohneigentums (Art. 47 ff.) und Förderung von Trägern und Organisationen des gemeinnützigen Wohnungsbaus (Art. 51 f.). Für die Mietzinsverbilligung und die Wohneigentumsförderung werden Leistungen an die Eigentümer/Vermieter (Art. 39, 42 WEG; Art. 14 VWEG) bzw. an die potentiellen Eigentümer (Art. 47 f. WEG; Art. 36 VWEG) erbracht, und zwar immer bezogen auf eine bestimmte

Wohnliegenschaft. Als Empfänger der Erschliessungshilfe und Hilfe für vorsorglichen Landerwerb kommen öffentlichrechtliche Körperschaften sowie Träger und Organisationen des Wohnungsbaues, die aufgrund öffentlichrechtlicher Verpflichtungen Land für den Wohnungsbau erschliessen, in Frage (Art. 12, 22 WEG; Art. 3 VWEG). Die Förderung von Trägern und Organisationen des gemeinnützigen Wohnungsbaues erfolgt durch direkte finanzielle Leistungen, die nicht an ein bestimmtes Wohnobjekt gebunden sind, wobei die Leistungsempfänger gewichtige Mindestanforderungen hinsichtlich Zweckbestimmung, Zwecksicherung, Geschäftsführung und Statuten erfüllen müssen (Art. 51 f. WEG; Art. 55 f. VWEG).

Indem § 89 Abs. 2 lit. c StG auf Art. 51 f. WEG verweist, steht nur die vollständige Steuerbefreiung einer Gesellschaft oder Genossenschaft in Frage; eine anteilmässige Steuerbefreiung, wie von der Beschwerdeführerin beantragt, ist ausgeschlossen; sie würde den Gesetzeszweck denn auch nur unvollständig erfüllen. Der erwähnte BGE vom 12. Dezember 2003, wo der Anspruch auf Zusatzverbilligungen (nach Art. 35 ff. WEG), der eine grundstücksbezogene Betrachtungsweise und Befreiung von der Steuerpflicht ermöglichen würde, als taugliches Abgrenzungskriterium bezeichnet wurde, bezieht sich auf das Luzerner Recht, das die Ausnahme von der Minimalsteuer auf Grundstücken anders regelt (vgl. Erw. 2.1.1 des genannten BGE), und kann daher nicht herangezogen werden.

4.1.3. Die Beschwerdeführerin behauptet selber nicht, sie falle unter die Träger und Organisationen des gemeinnützigen Wohnungsbaus im Sinne von Art. 51 f. WEG. Es fällt daher weder eine vollständige noch eine teilweise Ausnahme von der Mindeststeuer auf Grundstücken in Betracht.

4.2.1.1. Die *Zuschläge gemäss § 90 lit. a und b StG* erfolgen "auf der einfachen Kantonssteuer vom steuerbaren Reingewinn und Eigenkapital". Was die einfache (100%ige) Kantonssteuer ist, wird in § 2 Abs. 1 StG definiert, nämlich die im ersten und zweiten Teil des Gesetzes festgelegten Einkommens-, Vermögens- und Grundsteuern "sowie die im dritten Teil festgelegten Gewinn- und Kapitalsteuern". Die Gewinn- und die Kapitalsteuer sind im dritten Teil "Gewinn- und Kapitalsteuern der juristischen Personen" in den Abschnitten "B: Ge-

winnsteuer" (§§ 67-81 StG) bzw. "C: Kapitalsteuer" (§§ 82-87 StG) geregelt und basieren, in Übereinstimmung mit dem allgemeinen Begriffsverständnis, auf dem Reingewinn und dem Eigenkapital als Bemessungsgrundlage (vorne lit. A). Die allgemeine Mindeststeuer (§ 88 StG) und die Mindeststeuer auf Grundstücken (§ 89 StG) sind demgegenüber im Abschnitt "D: Mindeststeuer und Zuschläge zur Kantonssteuer" untergebracht. Während sich aber § 88 StG nahtlos in das generelle System der Steuerbemessung einfügt (vgl. dazu nachfolgend Erw. 4.2.1.2.), handelt es sich bei § 89 StG um etwas anderes als die Gewinn- und die Kapitalsteuer, wie sich namentlich aus der Bemessungsgrundlage ersehen lässt; die Mindeststeuer auf Grundstücken tritt vielmehr, sofern sie höher ist, *an die Stelle* der Gewinn- und Kapitalsteuer (Peter Eisenring, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, 2. Auflage, Muri/Bern 2004, § 89 N 5). Wohl lautet der Titel des dritten Teils, in dem auch die §§ 88-90 StG stehen, "Gewinn- und Kapitalsteuern der juristischen Personen"; doch kann dieser Titel allein, wenn noch weitere Steuern geschaffen werden, nicht bewirken, dass diese anderen Steuern zu Gewinn- und Kapitalsteuern transformiert würden. Wenn schliesslich in § 2 Abs. 4 StG ausdrücklich festgehalten ist, auf den Erbschafts- und Schenkungssteuern und auf den Grundstückgewinnsteuern würden keine Zuschläge erhoben, so kann das zwar als Hinweis gewertet werden, dass auf den hier nicht ausdrücklich erwähnten Steuern Zuschläge vorgesehen sind; doch kommt diesem Argument wenig Gewicht zu, da die Nichterwähnung in einer "Negativliste" dem bei Steuern strengen Erfordernis an die gesetzliche Grundlage für die Steuererhebung - bzw. hier für die Erhöhung des Steuerbetrages - (vgl. Art. 127 Abs. 1 BV; BGE 128 II 117) kaum genügen kann.

In seinem mehrfach zitierten Präjudiz (Entscheid vom 11. September 2003 in Sachen R. GmbH) geht das Steuerrekursgericht von der Formulierung in § 88 StG aus, wo die statuierten Ansätze ausdrücklich als einfache (100%ige) Kantonssteuer bezeichnet werden. Dass eine analoge Formulierung in § 89 StG fehle, könne einerseits bedeuten, dass die Mindeststeuer auf Grundstücken nicht als einfache Kantonssteuer zu begreifen sei, andererseits aber ebenso gut die Meinung haben, dass die Regelung bei der allgemeinen Mindest-



steuer sich auch auf die besondere Mindeststeuer auf Grundstücken beziehe; der Wortlaut lasse somit keine eindeutigen Schlüsse zu. Dem könnte indessen nur zugestimmt werden, wenn die Mindeststeuer auf Grundstücken tatsächlich als ein Unterfall zur allgemeinen Mindeststeuer erschiene. Dies trifft jedoch nicht zu; vielmehr handelt es sich um eine besondere, von speziellen Voraussetzungen abhängige und im Anwendungsfall viel höhere Steuer als die allgemeine Mindeststeuer (vgl. dazu im Einzelnen nachfolgend Erw. 4.2.1.2.), weshalb es unsachgemäss ist, zu ihrer Auslegung (oder Lückenfüllung) auf die Regelung bei der allgemeinen Mindeststeuer zurückzugreifen.

4.2.1.2. Die Mindeststeuer gemäss § 88 StG kommt zum Zuge, wenn die einfache Kantonssteuer, berechnet auf der ordentlichen Bemessungsgrundlage (Reingewinn, Eigenkapital), weniger als die dort genannten Mindestbeträge ergibt. Reingewinn und Eigenkapital werden fiktiv so angehoben, dass sich für die einfache Kantonssteuer diese Mindestbeträge ergeben.

Die Steuer von 1,5 ‰ auf dem Buchwert der im Kanton gelegenen Grundstücke kommt dagegen zum Zuge, "sofern *diese Mindeststeuer* höher ist als die geschuldete ordentliche Gewinn- und Kapitalsteuer" (§ 89 Abs. 1 StG), wobei als "ordentliche Gewinn- und Kapitalsteuer" - im Gegensatz zur "einfachen Kantonssteuer" (§ 88 StG) - unstreitig die Steuer unter Berücksichtigung aller Zuschläge gilt. Als Bemessungsgrundlage dienen bei § 89 Abs. 1 StG nicht der Reingewinn und das Eigenkapital (in effektiver oder gemäss § 88 StG erhöhter Grösse), sondern der Buchwert der Grundstücke, und die Bemessung der Steuer erfolgt auf grundlegend andere Weise. Für die subsidiäre Anwendung als Mindeststeuer muss diese in ihrer *endgültigen Höhe* mit der ordentlichen Gewinn- und Kapitalsteuer verglichen werden, und ist die Umschreibung in § 89 Abs. 1 StG als solche anzusehen. Anschliessende Erhöhungen, gemäss § 90 StG, erscheinen als systemwidrig.

4.2.1.3. Zur Berechnung der Mindeststeuer auf Grundstücken bzw. zum Zusammenhang zwischen § 89 und § 90 StG ist den Materialien nichts zu entnehmen. Dem Hinweis in der Botschaft (S. 49), dass die Grundsteuer gemäss § 13 Abs. 2 aStG (wo die Zuschläge

erfolgten [StE 1997, B 71.62 Nr. 6]) als Vorlage diene, kommt in diesem Zusammenhang keine Bedeutung zu, da jene nicht als subsidiäre Mindeststeuer ausgestaltet war.

4.2.1.4. Das KStA bringt vor, ohne Anwendung der Zuschläge fehlte es an einer Regelung für die Aufteilung der Steuererträge zwischen Kanton und Gemeinden (Einspracheentscheid, S. 5). Das trifft zwar zu, ist aber von geringer Bedeutung, da es hier zunächst um die Frage geht, ob die gesetzliche Regelung für die Erhebung der Zuschläge ausreicht. So wie das Fell des Bären erst verteilt werden kann, wenn er erlegt ist, kann eine Aufteilung a priori nur bezüglich derjenigen Steuern erfolgen, für die eine genügende gesetzliche Grundlage besteht.

4.2.1.5. Wortlaut und Gesetzessystematik sprechen insgesamt recht eindeutig gegen die Zulässigkeit der Zuschläge gemäss § 90 lit. a und b StG bei der Mindeststeuer auf Grundstücken. Gewichtige Gegenargumente, die zu einem anderen Schluss führen müssten, fehlen. Zusammenfassend ergibt die Auslegung somit, dass die Zuschläge gemäss § 90 lit. a und b StG auf die Mindeststeuer auf Grundstücken (§ 89 StG) keine Anwendung finden.

4.2.2. Der Zuschlag gemäss § 6 lit. b des Finanzausgleichsgesetzes beträgt 15 % "auf der einfachen Gewinn- und Kapitalsteuer" gemäss StG. § 15 Abs. 1 Spitalgesetz spricht von einem zweckgebundenen Zuschlag zur hundertprozentigen Staatssteuer der natürlichen und juristischen Personen. Schon vom Wortlaut her können für die Auslegung von § 89 Abs. 1 StG die vorangehenden Darlegungen zu den Zuschlägen gemäss § 90 StG ohne Einschränkung übertragen werden. § 6 lit. a des Finanzausgleichsgesetzes enthält zwar eine auffällig abweichende Terminologie (Zuschlag "auf der ordentlichen Kantonssteuer"), doch spricht auch diese im vorliegend interessierenden Zusammenhang nicht für eine abweichende Betrachtungsweise.

4.3. Die in § 89 Abs. 1 StG statuierte Mindeststeuer auf Grundstücken beträgt somit 1,5 ‰ des Buchwerts der im Kanton gelegenen Grundstücke, *ohne Zuschläge*.

5.1.1. Die Steuern sind grundsätzlich so auszugestalten, dass sie der *wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit* der Steuersubjekte Rechnung

tragen (Art. 127 Abs. 2 BV; § 119 Abs. 1 KV). Die grundsätzliche Zulässigkeit von "Minimalsteuern auf Ersatzfaktoren" (d.h. auf einer anderen Bemessungsgrundlage als dem Reingewinn und dem Eigenkapital) bei juristischen Personen ergibt sich aus Art. 27 Abs. 2 StHG. Die Beschwerdeführerin ist indessen der Meinung, bei gewinnstrebigem Unternehmungen dürften als Massstab für die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit ausschliesslich der Reingewinn/Reinverlust und das Eigenkapital herangezogen werden; werde in einem bestimmten Geschäftsjahr ein Verlust ausgewiesen, sei eine Mindeststeuer unzulässig.

5.1.2. In einem Entscheid aus dem Jahre 1988 (ASA 58/1989-90, S. 58 ff.) hat sich das Bundesgericht ausführlich mit der Frage befasst, ob eine Minimalsteuer auf dem Grundeigentum verfassungswidrig sei, und dabei zum Argument, diese sei mit dem Gebot der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit unvereinbar und verstosse daher gegen Art. 4 der Bundesverfassung [aBV] vom 29. Mai 1974, ausgeführt (S. 63):

"Wo unter den Aktiven einer Kapitalgesellschaft Grundstücke von besonderer Bedeutung sind, wie namentlich bei einer Immobiliengesellschaft, kann sie sich nicht nur mittels Grundpfandsicherheiten überdurchschnittlich viel Kredit beschaffen und so mit besonders wenig Eigenkapital und Ertrag auskommen. Sie kann ausserdem von steigenden Grundstückswerten profitieren und ein anhaltendes Wachstum ihres Vermögenswerts erzielen, ohne entsprechende Reinerträge auszuweisen. Beides erhöht offensichtlich ihre wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, ohne dass die Ertragskraft in steuerbaren Reinerträgen erfassbar wäre und die Kapitalbesteuerung auf der Grundlage der Bilanzwerte die entsprechend erhöhten Fiskaleinnahmen brächte, geschweige denn das Vermögenswachstum erfassen liesse. Sucht der Gesetzgeber daher die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit juristischer Personen mit bedeutendem Grundstücksbesitz im System der Reinertrags- und Kapitalbesteuerung durch besondere Massnahmen wie eine Minimal-Grundstücksteuer zu erfassen, so verletzt diese noch nicht Art. 4 (aBV)."

Selbst im interkantonalen Verhältnis werde ein Anspruch des Liegenschaftskantons anerkannt, in Fällen, in denen seine ordentlichen Ertrags- und Kapitalsteuern auf dem Grundeigentum niedriger ausfallen würden, wenigstens eine minimale Abgabe an die dem

Gemeinwesen zugunsten des Grundeigentums erwachsenden Lasten sicherzustellen (S. 67 f.).

Hieran hat das Bundesgericht in späteren Entscheiden festgehalten (StR 1995, S. 555 ff. Erw. 1/b; erwähnter BGE vom 12. Dezember 2003, Erw. 2.1.2). Im letztgenannten Entscheid hat es ausgeführt, eine Minimalsteuer könne sowohl von nicht gewinnstrebigem als auch von gewinnstrebigem Unternehmungen erhoben werden, "sofern geeignete Vorkehren gewährleisten, dass sie nicht notleidende Unternehmen trifft, die nicht in der Lage wären, den der Besteuerung zu Grunde gelegten minimalen Gewinn zu erzielen" (Erw. 2.1.4). Dieses Argument wurde allerdings vorher - so auch in den vom Bundesgericht zitierten älteren Entscheiden (BGE 96 I 572; ASA 54/1985-86, S. 171) - einzig bei Minimalsteuern auf den *Bruttoeinnahmen* verwendet, und die Übernahme dieses Kriteriums auf die Minimalsteuer auf Grundstücken wird nicht näher begründet. Sie ist inhaltlich keineswegs selbstverständlich (die Minimalsteuer auf Grundstücken beruht, anders als die Minimalsteuer auf den Bruttoeinnahmen, nicht auf der Zugrundelegung eines erzielbaren minimalen Gewinns) und verneint im Ergebnis den (in der Begründung, Erw. 2.1.2, weiterhin bejahten) Anspruch des Kantons, eine minimale Abgabe auf dem Grundeigentum sicherzustellen. Dementsprechend wäre eine begründete Aussage über das gegenseitige Verhältnis der beiden Grundsätze bzw. Argumentationen erforderlich. Da es hieran vollständig fehlt, ist zu bezweifeln, dass das Bundesgericht bezüglich der Minimalsteuer auf Grundstücken eine Praxisänderung im Sinne einer Verschärfung der Voraussetzungen beabsichtigte. Auch seine neueste Rechtsprechung mit dem Ziel, Ausscheidungsverluste einzuschränken, anerkennt die weiterhin geltende Steuerhoheit des Liegenschaftskantons (StE 2005, A 24.43.1 Nr. 15, Erw. 4.1), was eine entsprechende Gestaltungsfreiheit - innerhalb der Vorgaben des StHG - mit umfasst.

Im Folgenden ist deshalb davon auszugehen, dass § 89 StG nach der bisherigen und weiterhin geltenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich auch bei Anwendung auf gewinnstrebige juristische Personen mit dem Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit vereinbar ist. Daran ändert

auch die (nur) bei der ordentlichen Steuerbemessung mögliche Verlustverrechnung (Art. 25 Abs. 2 StHG; § 74 Abs. 1 StG) nichts.

5.1.3. ... Bei Immobilien-Anlagen im Buchwert von immer noch Fr. 11'300'000.-- (welche der Beschwerdeführerin eine relativ hohe, aber nicht ungewöhnliche Fremdfinanzierung ermöglichten), Brutto-Mieteinnahmen von fast Fr. 1'000'000.-- und ausgewiesenen Reinverlusten, die primär durch auffallend hohe Abschreibungen bewirkt wurden, kann nicht im Ernst gesagt werden, die Steuer von knapp Fr. 17'000.-- im Jahr verletze den Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit.

5.2. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung braucht es ausserordentlich viel, um eine gegen die Eigentumsgarantie verstossende *konfiskatorische Besteuerung* zu bejahen (vgl. StE 1997, A 22 Nr. 2; ASA 56/1987-88, S. 441 f.). Im vorliegenden Fall, wo in den Jahren 2000 und 2001 ohne Abschreibungen Reingewinne von mehreren Hunderttausend Franken ausgewiesen worden wären, sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt.

5.3. Gestützt auf eine Kommentarstelle (Eisenring, a.a.O., § 89 N 4) macht die Beschwerdeführerin geltend, das Abstellen auf den Buchwert statt auf den Steuerwert bedeute eine ungeeignete und damit willkürliche Bemessungsgrundlage. Dadurch würden Immobiliengesellschaften, die ihre Liegenschaften erst vor kurzer Zeit erworben hätten und demzufolge vergleichsweise hohe Buchwerte auswiesen, gegenüber Gesellschaften mit Altbesitz und vergleichsweise niedrigen Buchwerten benachteiligt. Dies trifft allerdings von vornherein nur dann zu, wenn Abschreibungen zugelassen werden, welche die tatsächliche Wertverringerung übersteigen (andernfalls sind die Buchwertunterschiede ja wirtschaftlich durch den unterschiedlichen Wert der Liegenschaften gerechtfertigt), zur Bildung von stillen Reserven führen und damit streng genommen nicht im Sinne von § 36 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a StG geschäftsmässig begründet sind. Selbst wenn in der Veranlagungspraxis die Zulassung tendenziell zu hoher Abschreibungen alltäglich ist (vgl. insbesondere § 19 Abs. 2 StGV vom 11. September 2000; Philip Funk, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, § 36 N 10 f.), lässt sich nicht sagen, das Abstellen auf den Buchwert sei derart unsachgemäss

und geradezu willkürlich, dass die ganze Norm als nichtig erscheine und nicht angewendet werden dürfe.

Der Beschwerdeführerin gehört ausschliesslich "Altbesitz", der aus der Einzelfirma ihrer Rechtsvorgängerin übernommen wurde und auf dem schon in der Einzelfirma Abschreibungen vorgenommen werden konnten. Selbst wenn das Abstellen auf den Buchwert unsachgemäss sein sollte, würde sich dies tendenziell zu Gunsten, nicht zu Ungunsten der Beschwerdeführerin auswirken, sodass sie keinen Grund hat, sich über eine allfällige Benachteiligung zu beschweren.

5.4. Bei einer Mindeststeuer von 1,5 ‰ des Buchwertes kann, auch wenn es an der exakten Vergleichbarkeit fehlt, davon ausgegangen werden, dass keine Schlechterstellung gegenüber einer interkantonal geltenden Höchstgrenze von 2 ‰ des Steuerwertes vorliegt (vgl. auch Sitzung der grossrätlichen Kommission vom 26. Oktober 1998, Protokoll, S. 270, Votum Dr. D. Siegrist). Selbst wenn es also bei vollständig innerkantonalen Verhältnissen ein Konstrukt wie ein "*umgekehrtes Schlechterstellungsverbot*" gäbe, käme es hier nicht zur Anwendung.

**29 Einkommenssteuer für selbstständige Anstalten des Kantons (§ 159 Abs. 1 StG).**

- **Die Ablieferung der AGVA an den Staat (§ 34a GebVG) stellt keine Ausschüttung für betriebsfremde Zwecke dar und ist nicht steuerpflichtig.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 16. November 2005 in Sachen Gemeinderat X. gegen Steuerrekursgericht und AGVA.

*Aus den Erwägungen*

3.1. Objekt der Steuer nach § 159 Abs. 1 StG sind die für betriebsfremde Zwecke vorgenommenen Ausschüttungen. Darunter fallen als klassischer Anwendungsfall Gewinnausschüttungen. Stehen den Geldzahlungen oder Naturalleistungen jedoch (gleichwertig) Gegenleistungen gegenüber, so handelt es sich um geschäftlich

begründete Aufwendungen; es fehlt bereits an der für die Besteuerung vorausgesetzten Ausschüttung für betriebsfremde Zwecke (vgl. zum Ganzen auch Béatrice Blum, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 2, 2. Auflage, Muri/Bern 2004, § 159 N 8 ff.).

Zu untersuchen ist damit, ob der von der AGVA gestützt auf § 34a GebVG an die Staatskasse abgelieferte Anteil des Jahresüberschusses als (steuerbare) Gewinnausschüttung oder als Abgeltung einer Gegenleistung zu qualifizieren ist.

3.2. Dem Kanton kommt bei der Gebäudeversicherung im Bereich der Feuer- und Elementarschadenversicherung - aus der die vorliegend streitige Ausschüttung unbestrittenermassen stammt - Monopolstellung zu. Er hat das Recht zur Ausübung dieser Tätigkeit der AGVA übertragen, welche im Kanton in diesem Bereich allein und zwingend zu berücksichtigende Anbieterin ist (siehe BGE 124 II 11 ff. zur Verfassungsmässigkeit dieses Monopols und der Ablieferungspflicht). Es liegt deshalb die Prüfung nahe, ob es sich bei der in § 34a GebVG vorgesehenen Zahlungsverpflichtung um eine Abgeltung für die Übertragung dieses Rechts, also um eine sog. Konzessionsgebühr handelt.

3.3. Die Konzessionsgebühr (bzw. Regal- oder Monopolgebühr) ist das Entgelt für die Verleihung des Rechtes zur Ausübung einer dem Gemeinwesen durch Regal oder Monopol vorbehaltenen Tätigkeit oder für ein Sondernutzungsrecht an einer öffentlichen Sache (Adrian Hungerbühler, in ZBl 104/2003, S. 509 mit Hinweis; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 2633). Der Beschwerdeführer bestreitet, dass es sich bei der Ablieferung nach § 34a GebVG um eine Konzessionsgebühr handle, da sie nicht mit der Einräumung des Versicherungsmonopols im Bereich Feuer- und Elementarschäden verknüpft sei und eine Konzessionsgebühr regelmässig unabhängig vom wirtschaftlichen Erfolg erhoben werde.

3.4. Bei der Aufnahme der Ablieferungspflicht ins Gesetz stand anlässlich der Teilrevision des GebVG vom 18. Juni 1996 die Abgeltung der wirtschaftlichen Vorteile im Vordergrund, die der AGVA dank ihrer Monopolstellung zukommen. Sie sollte in dieser Hinsicht mit dem AEW und der Kantonalbank, die damals beide als Anstalten

des Kantons der Ablieferungspflicht unterstanden, gleichgestellt werden (Botschaft des Regierungsrats vom 5. April 1995 [1. Lesung], S. 10 ff.; Protokoll der Grossratskommission vom 8. Juni 1995, S. 5). Diese Zielsetzung wurde in der Beratung nie in Frage gestellt. Zu Diskussionen Anlass gab vielmehr, ob die Ablieferungspflicht - nachdem eine entsprechende Vorlage 1978 in einer Volksabstimmung verworfen worden war - überhaupt Aufnahme ins Gesetz finden solle und falls ja, wie die Höhe des abzuliefernden Betrags zu bestimmen wäre (Protokoll des Grossen Rats vom 7. November 1995 [1. Lesung], Art. 1347, S. 2534; Botschaft des Regierungsrats vom 1. Mai 1996 [2. Lesung], S. 12 f.; Protokoll der Grossratskommission vom 20. Mai 1996 [2. Lesung], S. 22 ff.; Protokoll des Grossen Rats vom 18. Juni 1996 [2. Lesung], Art. 1727, S. 153 ff.). Es ist beabsichtigt, diese Abgabe mit gleicher Zielsetzung auch im Rahmen der Revision des GebVG beizubehalten (Botschaft des Regierungsrats vom 26. Oktober 2005 zur Revision des Gebäudeversicherungsgesetzes [1. Lesung], S. 13 f.).

3.5. Dieser hinter der Ablieferungspflicht stehende gesetzgeberische Wille ist für die rechtliche Qualifikation der in § 34a GebVG vorgesehenen Abgabe nicht verbindlich, stellt jedoch ein gewichtiges Indiz für deren Einordnung dar. Der im Rahmen der Gesetzesberatung vorgegebene Zweck von § 34a GebVG deutet klar darauf hin, dass mit der Abgabe die Abgeltung der wirtschaftlichen Vorteile bezweckt wurde, die mit der (bei der Gesetzesrevision vom 18. Juni 1996) aufrecht erhaltenen Monopolstellung im Bereich der Feuer- und Elementarschäden verbunden sind. Damit ist der Behauptung des Beschwerdeführers, die Abgabe sei nicht mit dem Versicherungsmonopol verknüpft, der Boden entzogen. Die konkrete Ausgestaltung mag atypisch sein, da Konzessionsgebühren in der Regel unabhängig vom wirtschaftlichen Erfolg geschuldet sind. Doch zwingt dies nicht zu einer abweichenden rechtlichen Qualifikation. Ohnehin ist es nicht völlig unüblich, die Höhe der Konzessionsgebühren von den jährlichen Geschäftsergebnissen anhängig zu machen (vgl. AGVE 1978, S. 390 für das AEW). Im Ergebnis steht ausser Frage, dass es sich dabei um eine Abgeltung für das vom Kanton eingeräumte Exklusivrecht handelt.



3.6. Die limitierte Abgabe nach § 34a GebVG stellt nach den gemachten Erwägungen eine Gegenleistung für die Verleihung des dem Kanton durch Monopol vorbehaltenen Rechts dar, Gebäude gegen die Risiken von Feuer- und Elementarschäden zu versichern. Damit fehlt es an der für die Besteuerung im Sinne von § 159 Abs. 1 StG vorausgesetzten Ausschüttung für betriebsfremde Zwecke.

**30 Anfechtung einer Ermessensveranlagung (§ 193 Abs. 2 StG; Art. 48 Abs. 2 StHG).**

- **Änderungen gemäss neuem Recht.**
- **In der Einsprache gegen eine Ermessensveranlagung sind allfällige Beweismittel zu nennen. Erst im Rekurs- oder im Beschwerdeverfahren eingebrachte Beweismittel sind unbeachtlich, sofern im Veranlagungs- oder Einspracheverfahren auf den Beweismittelausschluss hingewiesen wurde und die verspätete Einreichung nicht ausnahmsweise entschuldbar ist.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 25. Januar 2005 in Sachen B.E. gegen Steuerrekursgericht. Publiziert in StE 2005, B 96.12 Nr. 15.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Die Steuerveranlagung ist in erster Linie durch direkte Ermittlung der Einkünfte und Abzüge vorzunehmen, wozu der Steuerpflichtige eine Steuererklärung samt Unterlagen einzureichen und weitere Auskünfte zu erteilen hat (§ 179 ff., § 190 StG).

Hat die steuerpflichtige Person trotz Mahnung ihre Verfahrenspflichten nicht erfüllt oder können die Steuerfaktoren mangels zuverlässiger Unterlagen nicht einwandfrei ermittelt werden, wird die Veranlagung nach pflichtgemäsem Ermessen vorgenommen, wobei Erfahrungszahlen, Vermögensentwicklung und Lebensaufwand berücksichtigt werden können (§ 191 Abs. 3 StG). Resultiert aus der Steuererklärung ein Einkommen, das unglaubwürdig ist und "so nicht stimmen kann", drängt sich die Überprüfung durch einen Vermögensvergleich auf. Ergibt dieser, unter Berücksichtigung der

für den Lebensunterhalt benötigten Mittel, ein erhebliches Manko und kann der Steuerpflichtige nicht nachweisen, dass ein Vermögenszuwachs ganz oder teilweise aus steuerfreien Einkünften resultiert, ist eine Ermessensveranlagung vorzunehmen (AGVE 1996, S. 220 f.; Martin Plüss, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 2, 2. Auflage, Muri/BE 2004, § 191 N 23, N 36 ff. mit Hinweisen).

b) Die Voraussetzungen für eine Ermessensveranlagung waren im vorliegenden Fall erfüllt. Die Vermögensvergleichsrechnung, erstmals am 10. Juli 2002 erstellt und auf Einwände des Beschwerdeführers hin mehrfach abgeändert, ergab auch in der Fassung vom 8. Januar 2003, die der Veranlagung zugrunde gelegt wurde, ein erhebliches Einkommensmanko. Dies wird vom Beschwerdeführer denn auch gar nicht bestritten. Vielmehr beruft er sich selber darauf, dass seine Buchhaltung - als Ausgangspunkt der Vermögensvergleichsrechnung (vgl. AGVE 2001, S. 204 ff.) - fehlerhaft gewesen sei und den Kreditorenbestand Ende 2001 viel zu tief ausgewiesen habe.

2. a) Nach pflichtgemäsem Ermessen veranlagte Steuerpflichtige haben im Einspracheverfahren die offensichtliche Unrichtigkeit der Veranlagung nachzuweisen. Die Einsprache ist zu begründen (§ 193 Abs. 2 StG). Mit dieser Formulierung hat der kantonale Gesetzgeber die bundesrechtlichen Vorgaben nicht vollumfänglich umgesetzt. Art. 48 Abs. 2 StHG schreibt nämlich vor: "... Die Einsprache ist zu begründen *und muss allfällige Beweismittel nennen.*" Die Vorschrift des StHG gilt, nachdem Ende 2000 die achtjährige Anpassungsfrist (Art. 72 Abs. 1 StHG) abgelaufen ist, ungeachtet der nur teilweisen Umsetzung ins kantonale Recht und ist direkt anwendbar (Art. 72 Abs. 2 StHG).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 132 Abs. 3 DBG (wörtlich gleich lautend wie Art. 48 Abs. 2 StHG) ist die Begründung Gültigkeitserfordernis bei der Einsprache gegen eine Ermessensveranlagung, jedenfalls wenn in der Rechtsmittelbelehrung hierauf hingewiesen wurde; das Fehlen einer sachbezogenen Begründung stellt einen nach Ablauf der Einsprachefrist nicht mehr verbesserungsfähigen Mangel dar (BGE 123 II 552 ff. = Pra 87/1998,

Nr. 151 Erw. 4; Martin Zweifel, in: Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, Bd. I/1 [StHG], 2. Auflage, Basel/Genf/München 2002, Art. 48 N 43). Die Nennung der Beweismittel ebenfalls als Gültigkeitserfordernis zu behandeln, wäre wohl eine unbegründete Strenge. Doch immerhin überbindet Art. 48 Abs. 2 StHG dem Steuerpflichtigen den im Einspracheverfahren zu erbringenden Nachweis der offensichtlichen Unrichtigkeit der Ermessensveranlagung. Der Nachweis ist mit der Einsprache anzutreten; der Steuerpflichtige muss zusammen mit der Einsprache taugliche Beweismittel für die Richtigkeit seiner Darstellung einreichen oder sie zumindest genau bezeichnen. Das Fehlen neuer Beweismittel wird häufig zum Scheitern des Unrichtigkeitsnachweises und zur Abweisung der Einsprache führen (Zweifel, a.a.O., Art. 48 N 43b f., 55 f.).

Wenn die Nennung der Beweismittel ausdrücklich vorgeschrieben wird, impliziert dies, dass im Rekurs- und im Beschwerdeverfahren keine neuen, im Einspracheverfahren nicht angebotenen Beweismittel zulässig sind, um den im Einspracheverfahren gescheiterten Nachweis der offensichtlichen Unrichtigkeit der Ermessensveranlagung zu erbringen. Die abweichende Meinung von Zweifel (a.a.O., Art. 48 N 61) wird der speziellen Regelung von Art. 48 Abs. 2 StHG mit der gewollten und sachlich gerechtfertigten Erschwerung der Anfechtung von Ermessensveranlagungen (verglichen mit der Einsprache gegen normale Veranlagungen) nicht gerecht, sondern würde diese geradezu unterlaufen. In verfahrensmässiger Hinsicht wird dabei übergangen, dass der abweisende Einspracheentscheid, wenn der Unrichtigkeitsnachweis am fehlenden Beweis gescheitert ist, richtig und rechtmässig ist; ein legitimes Bedürfnis, ihn mit neuen, im Einspracheverfahren entgegen Art. 48 Abs. 2 StHG nicht eingebrachten Beweismitteln anfechten zu lassen, ist - ausser wenn die nicht rechtzeitige Vorlage im Einspracheverfahren unverschuldet war - nicht ersichtlich. Zweifel stützt sich denn auch, ohne auf die seither geänderten rechtlichen Grundlagen näher einzugehen, auf einen Bundesgerichtsentscheid (ASA 58/1989-90, S. 670 ff.) zum früheren Recht der direkten Bundessteuer (als sich die Anforderungen an die Einsprache gegen eine Ermessensveranlagung, soweit die Einsprache hier überhaupt zulässig war, von

denjenigen nach einer normalen Veranlagungen nicht unterschieden) in einem Fall, wo Beweismittel, obwohl sie bereits im Einspracheverfahren eingebracht worden waren, im Rekursverfahren unberücksichtigt blieben.

b) Um den Beweismittelausschluss eintreten zu lassen, muss der Steuerpflichtige rechtzeitig, entweder in der Rechtsmittelbelehrung der Veranlagungsverfügung oder jedenfalls vor Abschluss des Einspracheverfahrens, ausdrücklich darauf hingewiesen werden (vgl. - zum Begründungserfordernis - BGE 123 II 552 ff. = Pra 87/1998, Nr. 151 Erw. 4/f). Die von der Rechtsprechung zum alten Recht (Steuergesetz [aStG] vom 13. Dezember 1983) statuierten Einschränkungen, insbesondere dass der Hinweis im Einspracheverfahren selber erfolgen müsse und dass sich der Beweismittelausschluss nur auf Beweismittel beziehe, die klar und verständlich umschrieben und eingefordert wurden (vgl. AGVE 1989, S. 177 f. mit Hinweisen), lassen sich für das Einspracheverfahren nach einer Ermessensveranlagung, wie es in Art. 48 Abs. 2 StHG/§ 193 Abs. 2 StG neu geregelt ist, nicht aufrecht erhalten.

3. a) Bereits im Veranlagungsverfahren wurde der Beschwerdeführer mit Schreiben des Gemeindesteueramtes vom 19. Juni 2002 unter Nennung der gesetzlichen Bestimmungen auf die Möglichkeit der Veranlagung nach pflichtgemäsem Ermessen (§ 191 Abs. 3 StG) hingewiesen, was zur Folge habe, dass der Beschwerdeführer die Unrichtigkeit der Veranlagung nachweisen müsse (§ 193 Abs. 2 StG) und dass vorenthaltene Unterlagen im Rekurs- und im Beschwerdeverfahren nicht mehr berücksichtigt würden (§ 194 Abs. 2 StG). Später wurde er im Zusammenhang mit den Vermögensvergleichsrechnungen zur Stellungnahme mit Beweismitteln aufgefordert. In der "Abweichungsbegründung" (Beilage zur Veranlagung) wurde ausgeführt, dass die Annahme des Beschwerdeführers, der Schuldsaldo bei der G. AG (Fr. 152'168.55) sei nicht in den buchhalterisch ausgewiesenen Kreditoren per Ende 2001 (Fr. 170'928.--) enthalten, nicht zutrefte.

b) aa) Mit Einsprache brachte der Beschwerdeführer gegen die gestützt auf den Vermögensvergleich erfolgte ermessensweise Einkommensveranlagung vor, er sei der Meinung, "dass der Kreditoren-

bestand gemäss unseren Angaben genügend ergänzt worden ist. Wir bitten Sie deshalb, die eingereichten Dokumente voll zu akzeptieren. ... Die gesamten Kreditoren müssen höher sein als sie ausgewiesen sind. Wir bitten Sie, diese Möglichkeiten noch zu berücksichtigen. ... Ich bin bereit, jederzeit meine Buchhaltung offen zu legen und sie durch Ihre Stellen begutachten zu lassen." Mit Schreiben vom 2. April 2003 beanstandete das GStA, dass das Manko gemäss Vermögensvergleichsrechnung immer noch nicht einleuchtend erklärt sei, und wies wiederum auf den Beweismittelausschluss im Rekurs- und Beschwerdeverfahren hin. Der Beschwerdeführer seinerseits offerierte nochmals, die Buchhaltung und alle weiteren Unterlagen zur Überprüfung der Kreditoren durch die Steuerkommission zur Verfügung zu stellen (Eingabe vom 22. April 2003).

bb) Um die Vermögensvergleichsrechnung und die dadurch bewirkte ermessensweise Einkommensfestsetzung zu Fall zu bringen, musste der Beschwerdeführer den Nachweis antreten, dass der in seiner Buchhaltung ausgewiesene Kreditorenbestand per Ende 2001 falsch, nämlich zu tief, erfasst war. Sein anfängliches Argument, die Schulden bei der G. AG seien im Kreditorenbestand per Ende 2001 nicht enthalten, traf so nicht zu und war bereits bei der Veranlagung als unzutreffend zurückgewiesen worden. Unter diesen Umständen musste er, um die offensichtliche Unrichtigkeit der Ermessensveranlagung aufzuzeigen, nachweisen, dass die übrigen Kreditoren mehr als rund Fr. 20'000.-- betrogen. Als Folge seiner eigenartigen Verbuchungsart, indem er nämlich die Zahlungen pauschal und gerundet, ohne Zuweisung zu den einzelnen Kreditoren, auswies, liess sich der Nachweis der unzureichenden Erfassung der Kreditoren per Ende 2001 nicht mit der Buchhaltung und den eingereichten Kontoblättern des Kontos 2000 "Kreditoren" erbringen. Vielmehr bedurfte es dazu einer Zusammenstellung der offenen Rechnungen in Verbindung mit den Belastungsanzeigen der Bank, aus denen hervorging, dass diese Rechnungen nicht schon 2001, sondern erst im Verlauf des Jahres 2002 beglichen worden waren.

cc) Die eben genannten Unterlagen, mit denen sich die Unrichtigkeit der eigenen Buchhaltung und damit auch der erfolgten Ermessensveranlagung belegen liess, reichte der Beschwerdeführer erst

im Rekursverfahren ein; im Einspracheverfahren berief er sich noch mit keinem Wort darauf. Da es unzulässig ist, im Rekurs- und im Beschwerdeverfahren neue, im Einspracheverfahren nicht genannte Beweismittel einzubringen, da diese Beweismittel schon während des Einspracheverfahrens vorhanden waren und die verspätete Einreichung nicht entschuldbar ist und da der Beschwerdeführer im Veranlagungs- und im Einspracheverfahren auf den Beweismittelausschluss hingewiesen wurde, darf das Verwaltungsgericht diese neuen Unterlagen zum Nachweis der offensichtlichen Unrichtigkeit der Ermessensveranlagung nicht berücksichtigen (und hätte sie schon das Steuerrekursgericht nicht berücksichtigen dürfen). Das hat zur Folge, dass dieser Nachweis nicht erbracht ist.

**31 Grundstückgewinnsteuer. Berechnung der Besitzesdauer (§ 79 aStG).**

- **Berechnung der Besitzesdauer bei einem Teilverkauf nach vorgängiger Landumlegung. Die unterschiedliche Besitzesdauer der in die Landumlegung eingeworfenen Parzellen ist bei der Neuzuteilungsparzelle anteilmässig weiterzuführen. Wird die neue Parzelle aufgeteilt und teilweise veräussert, so ist die Berechnung vorzunehmen, als werde zuerst der Anteil der Parzelle mit der längsten Besitzesdauer - und entsprechend der tiefsten Steuerbelastung - verkauft.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 25. Januar 2005 in Sachen Kantonales Steueramt gegen Steuerrekursgericht und H.H. Publiziert in StE 2006, B 45 Nr. 11.

**32 Einzelschätzung der Grundstücke (§ 218 Abs. 2 StG).**

- **Übergangsrecht. Voraussetzungen, unter denen eine Einzelschätzung nach neuem Recht vorgenommen werden darf, obwohl der Grund noch vor dem Inkrafttreten eintrat (Erw. 3.1, 3.2).**
- **Unterschiede der Einzelschätzungen je nach dem Grund, der sie auslöst (Erw. 3.3, 4).**
- **Reformatio in peius muss auch angekündigt werden, wenn kein Rückzug des Rechtsmittels möglich ist (Erw. 3.4).**

Entscheidung des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 21. Dezember 2005 in Sachen Stiftung W gegen Steuerrekursgericht.

### *Sachverhalt*

W. verstarb am 14. Oktober 2000; die ihr gehörende Parzelle X ging durch Erbgang ins Eigentum der Stiftung W über. Das KStA nahm am 13. Mai 2002 eine Neuschätzung der Parzelle vor, gültig ab der Steuerperiode 2001. Auf Einsprache hin reduzierte es, ausgehend von einem tieferen Miet- und Ertragswert als zuvor, den Vermögenssteuerwert. Im Rekursverfahren machte das Steuerrekursgericht diese Reduktion für die Steuerperiode 2001 rückgängig.

### *Aus den Erwägungen*

1.1. Nach altem Recht war vorgeschrieben, dass die Grundstücke in grösseren Zeitabständen auf Beginn einer Veranlagungsperiode neu geschätzt werden. Gleichzeitig oder auch ausserhalb einer allgemeinen Neuschätzung konnten die Eigenmietwerte neu festgelegt werden (§ 52 Abs. 1 des Steuergesetzes [aStG] vom 13. Dezember 1983 in der Fassung vom 26. Januar 1988). Die letzte generelle Neuschätzung erfolgte auf den 1. Januar 1999 (§ 4 Abs. 1 VBG in der Fassung vom 25. November 1998).

§ 52 Abs. 3 aStG bestimmte, dass ausserhalb der allgemeinen Neuschätzung der Vermögenssteuerwert und der Eigenmietwert nur geändert werden, "wenn Bestand, Nutzung oder Wert des Grundstückes wesentlich ändern, oder wenn die Werte auf einer offensichtlich unrichtigen Schätzung oder auf einer unrichtigen Rechtsanwendung beruhen. Die Einzelschätzung wird auf Beginn der ihrer Einleitung folgenden Veranlagungsperiode wirksam." Bewertungsstichtag bei Einzelschätzungen, insbesondere bezüglich Bestand und Nutzung, war der Beginn der Veranlagungsperiode, welcher der Einleitung der Schätzung folgte; bei Änderungen in Bestand und

Nutzung zwischen der Schätzung und dem Bewertungsstichtag war die Schätzung zu berichtigen (§ 4 Abs. 2 und 3 VBG).

Zuständig zur Festlegung der Vermögenssteuerwerte der Grundstücke sowie der Eigenmietwerte waren die Gemeindegewerbesteuerkommissionen (§ 121 Abs. 1 aStG; AGVE 1998, S. 239 ff.).

1.2. Das neue Recht brachte gewisse Änderungen. Die hier wesentlichen Bestimmungen finden sich in § 218 Abs. 1 und 2 sowie § 219 Abs. 1 StG:

#### § 218

<sup>1</sup>Allgemeine Neuschätzungen von Eigenmietwerten und Vermögenssteuerwerten werden auf Anordnung des Grossen Rates auf Beginn einer Veranlagungsperiode vorgenommen.

<sup>2</sup>Ausserhalb der allgemeinen Neuschätzung nach Absatz 1 können die Eigenmietwerte und Vermögenssteuerwerte nur geändert werden, wenn Bestand, Nutzung oder Wert des Grundstücks wesentlich ändern oder wenn die Werte auf einer offensichtlich unrichtigen Schätzung oder auf einer unrichtigen Rechtsanwendung beruhen. Die neue Schätzung gilt ab Beginn der Steuerperiode, in der Bestand, Nutzung oder Wert geändert haben, bei unrichtigen Werten ab dem Jahr der Einleitung der Neuschätzung. Bereits vorgenommene Veranlagungen sind zu revidieren.

#### § 219

<sup>1</sup>Das Kantonale Steueramt verfügt die Eigenmietwerte und die Vermögenssteuerwerte gestützt auf die Erhebungen der Gemeindegewerbesteuerbehörde.

Neu ist die Zuständigkeit des KStA (anstelle der Gemeindegewerbesteuerkommissionen), die Eigenmietwerte und die Vermögenssteuerwerte festzusetzen und zu eröffnen. Bei den Einzelschätzungen wird, je nach ihrem Grund (Änderungen in Bestand, Nutzung oder Wert einerseits, unrichtige Schätzung oder Rechtsanwendung andererseits [im Folgenden als Einzel- oder Neuschätzungen wegen Änderungen bzw. wegen Unrichtigkeit bezeichnet]), die zeitliche Wirkung unterschiedlich geregelt.

1.3. Übergangsrechtlich schreibt § 262 StG vor, dass die nach den Vorschriften des aStG festgelegten Schätzwerte bis zur nächsten allgemeinen Neuschätzung weitergelten, unter Vorbehalt der nach neuem Recht vorgenommenen Einzelschätzungen (§ 218 Abs. 2 StG)



und Anpassungen (§ 218 Abs. 3 StG). Im Übrigen fehlen bezüglich der Schätzungen eigene Übergangsbestimmungen.

3.1. Die Nutzungsänderung einer Liegenschaft, wie insbesondere der Übergang von Eigen- zu Fremdnutzung oder umgekehrt, löst nach altem und neuem Steuergesetz eine Einzelschätzung aus (§ 52 Abs. 3 aStG; § 218 Abs. 2 StG; Bernhard Meier, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, [1. Aufl.] Muri/Bern 1991, § 52 aStG N 4a; Martin Plüss, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 2, 2. Aufl., Muri/Bern 2004, § 218 N 18). Vorliegend trat die Nutzungsänderung, das Ende der Eigennutzung der Liegenschaft, mit dem Todestag der Erblasserin W. am 14. Oktober 2000 und dem damit verbundenen Eigentumsübergang auf die Beschwerdeführerin zufolge Universalsukzession ein.

3.2. Richtigerweise wäre somit noch im Jahr 2000 unter altem Recht eine Einzelschätzung gemäss § 52 Abs. 3 aStG vorzunehmen gewesen (von Amtes wegen, da kein Gesuch der Beschwerdeführerin erfolgte). Dies unterblieb wohl deshalb, weil sich die Schätzung erst bei der Steuerveranlagung 2001 ausgewirkt hätte. Durchgeführt wurde vielmehr ein Verfahren nach neuem Recht, was sich schon daraus ergibt, dass die Verfügung durch das KStA erfolgte.

Wenn in einem solchen Fall nach Inkrafttreten des StG ein Einzelschätzungsverfahren nach neuem Recht wegen Änderungen (mit Geltung frühestens ab 2001) durchgeführt wird, stellt dies keine unzulässige Rückwirkung dar. Wohl ist das auslösende Ereignis schon vor dem Inkrafttreten des StG erfolgt, doch führt es nach altem wie nach neuem Recht zu einer Einzelschätzung, es ist also nicht so, dass - unzulässigerweise - nach der Rechtsänderung an einen altrechtlichen Tatbestand angeknüpft wird, der nach dem neuen Recht gar nicht mehr relevant ist. Der Sachverhalt gleicht demjenigen, wo ein zeitlich offener Dauersachverhalt für die Zukunft neuen Rechtsfolgen unterstellt wird (sog. unechte Rückwirkung; vgl. BGE 126 V 135 f.; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 337). Allerdings darf entgegen § 218 Abs. 2 StG die geänderte Schätzung nicht schon in der Steuerperiode 1999/2000 zur Anwendung kommen; dies wäre eine

unzulässige Rückwirkung des StG auf eine vor seinem Inkrafttreten liegende Steuerperiode.

Anders zu entscheiden hätte zur schwer verständlichen Konsequenz, dass die Einzelschätzung nach altem Recht erst für die Veranlagungsperiode nach Einleitung des Verfahrens Gültigkeit erlangte (§ 52 Abs. 3 aStG) und damit gegebenenfalls viel später als bei Anwendung des - materiell überzeugenderen - neuen Rechts, bei dem Einzelschätzungen wegen Änderungen ab derjenigen Steuerperiode gelten, in der die Änderung eingetreten ist (in Übereinstimmung mit § 60 Abs. 1 StG), oder, wegen des Rückwirkungsverbots, ab der ersten Steuerperiode des neuen Rechts.

3.3. Die Rechtsprechung des Steuerrekursgerichts, wonach bei *Einzelschätzungen wegen Änderungen* ausschliesslich diejenigen Positionen (Faktoren, Parameter) der Schätzung anzupassen sind, die mit der zu berücksichtigenden Sachverhaltsänderung direkt zusammenhängen, überzeugt. Weder aus Gründen der Gesetzeslogik und -systematik noch aus der konkreten Regelung in § 218 Abs. 2 StG und § 4 f. VBG lässt sich ableiten, dass eine Einzelschätzung wegen Änderungen mehr als die Anpassung an den geänderten Sachverhalt zum Zweck hätte (ebenso BVR 2004, S. 390 f.). Beim Übergang auf einen neuen Eigentümer bedeutet dies, dass er mit dem Grundstück auch dessen bisherige Verkehrswertschätzung übernehmen muss. Diese Konsequenz ist für ihn - entgegen den Ausführungen in der Beschwerde - ohne weiteres tragbar, kann er doch eine Einzelschätzung wegen Unrichtigkeit verlangen, die zur vollumfänglichen Überprüfung führt (im Einzelnen hinten Erw. 4.1) und so an die Stelle der direkten Anfechtung der ihm eröffneten Werte tritt. Die von der Beschwerdeführerin verlangte Gleichbehandlung mit dem Eintritt in die Steuerpflicht vermag nicht zu überzeugen, denn für die Grundstückschätzung gelten eigene Regeln (insbesondere § 262 StG), die zu Recht davon ausgehen, dass sich auch beim Wechsel des Eigentümers in aller Regel (nämlich wenn die bisherige Schätzung inhaltlich zutreffend ist) keine neue Schätzung aufdrängt.

Die Verfügung vom 13. Mai 2002 bezweckte ausschliesslich die Anpassung an die erfolgte Nutzungsänderung mit Übergang von Eigen- zu Fremdnutzung: Der Eigenmietwert (Position 46) wurde

gestrichen und der Toleranz-/Korrektur-Faktor (Pos. 83) von 0.8 auf 0.9 geändert; alle anderen Positionen blieben gleich wie in der ursprünglichen Schätzung. Die vorgenommenen Änderungen hat die Beschwerdeführerin nicht bestritten. Materiell ist deshalb nichts gegen das Ergebnis des Steuerrekursgerichts einzuwenden, die Einzelschätzung per 1. Januar 2001 sei korrekt erfolgt.

3.4.1. Als Folge dieser materiellen Beurteilung und weil das Steuerrekursgericht zum Schluss kam, die Einzelschätzung mit Wirkung ab 1. Januar 2001 dürfe nicht zu einer Neuschätzung wegen Unrichtigkeit ausgedehnt werden (dazu hinten Erw. 4.1), machte es die im Einspracheverfahren erfolgte Herabsetzung des Vermögenssteuerwertes rückgängig. Dagegen wendet die Beschwerdeführerin in formeller Hinsicht ein, es handle sich um eine *reformatio in peius*, die nicht ohne vorgängige Ankündigung zur Wahrung des rechtlichen Gehörs hätte erfolgen dürfen.

3.4.2. Das Steuerrekursgericht ist nicht an die Anträge der Parteien gebunden, kann also die angefochtene Veranlagung auch zu Ungunsten des Rekurrenten abändern (§ 197 Abs. 2 StG; sog. *reformatio in peius*). Dazu schreibt § 14 der Verordnung über die Organisation der kantonalen Steuerrekurskommission und das Rekursverfahren (VStRK) vom 25. Juli 1968 ausdrücklich vor, dem Rekurrenten sei von der beabsichtigten *reformatio in peius* vorgängig schriftlich Kenntnis zu geben und er sei zur Stellungnahme innert angemessener Frist aufzufordern (ähnlich Art. 143 Abs. 1 DBG; SR 642.11; dazu Ulrich Cavelti, in: Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Bd. I/2b [DBG], Basel/Genf/München 2000, Art. 143 N 2 f.); es handelt sich dabei um einen Teilgehalt des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV.

Wohl ist die vorgeschriebene Ankündigung der beabsichtigten *reformatio in peius* dort von besonderer Bedeutung, wo einem Rückzug des Rekurses Folge zu leisten ist (siehe § 197 Abs. 3 StG) und die Ankündigung es dem Rekurrenten ermöglicht, der *reformatio in peius* durch den Rekursrückzug zu entgehen (vgl. zum Ganzen BGE 129 II 395; 122 V 167 f.; AGVE 1995, S. 234 ff.; Plüss, a.a.O., § 197 N 22 ff.). Doch hierin erschöpft sich die Bedeutung von § 14 VStRK keineswegs. Die vorgängige Anhörung soll dem Rekurrenten

auch ermöglichen, die materielle Berechtigung der *reformatio in peius* zu bestreiten und zu versuchen, sie auf diese Weise abzuwenden. Gerade weil die Möglichkeit der *reformatio in peius* im Rechtsmittelverfahren als aussergewöhnlich erscheint, gibt es keinen ausreichenden Grund, die vorgängige Anhörung dort einzuschränken, wo der Rekurrent die Abänderung letztlich nicht verhindern kann (vgl. BGE in ASA 73/2004-05, S. 554 ff.; VGE II/68 vom 28. September 2005 [WBE.2005.191], S. 5; Ulrich Cavelti, in: Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, Bd. I/1 [StHG], 2. Auflage, Basel/Genf/München 2002, Art. 50 N 16 i.V.m. N 3; vgl. auch BGE 122 V 168).

3.4.3. Aus den genannten Gründen kann dem Steuerrekursgericht nicht gefolgt werden, das in seiner Vernehmlassung die Auffassung vertritt, wenn der Rekurrent die *reformatio in peius* ohnehin nicht (mittels Rekursrückzug) abzuwenden vermöge, dürfe auf eine vorgängige Ankündigung und Anhörung verzichtet werden (weshalb über die Auffassung des Steuerrekursgerichts, § 197 Abs. 3 StG komme im Verfahren der Grundstückschätzung nicht zur Anwendung, hier nicht abschliessend entschieden werden muss). Wegen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist die Sache an das Steuerrekursgericht zurückzuweisen.

4.1.1. Neben der *Einzelanschätzung* wegen Änderungen ist auch eine solche *wegen Unrichtigkeit* vorgesehen, und zwar wenn die Werte entweder auf einer offensichtlich unrichtigen Schätzung oder auf einer unrichtigen Rechtsanwendung beruhen (§ 218 Abs. 2 StG; vorne Erw. 1.2). Diese Möglichkeit, auf einen rechtskräftig festgesetzten, für die Veranlagung verbindlichen Wert (Plüss, a.a.O., § 218 N 14; in § 121 Abs. 4 aStG noch ausdrücklich festgehalten) vorzeitig zurückzukommen, erklärt sich vor dem Hintergrund, dass die Vermögenssteuerwerte über viele Steuerperioden hinweg Gültigkeit besitzen, sich ein Fehler also viel länger auswirkt als bei einer Veranlagung. Es bestand das Bedürfnis, klar unrichtige Schätzungen vor der nächsten allgemeinen Neuschätzung korrigieren zu können (das gleiche Bedürfnis steht [u.a.] hinter der Rechtsprechung des EVG, das eine gegenüber dem allgemeinen Verwaltungsrecht weit ausgedehnte Anwendbarkeit der Wiedererwägung als allgemeinen Grund-

satz des schweizerischen Sozialversicherungsrechts - wo es häufig um Dauerleistungen geht - statuiert hat [vgl. BGE 125 V 389 ff.]].

4.1.2. Eine Neuschätzung wegen Unrichtigkeit kann bei *unrichtiger Rechtsanwendung* erfolgen. Hier ist der Sachverhalt insofern ähnlich wie bei der Einzelschätzung wegen Änderung (vorne Erw. 3.3), als sich die unrichtige Rechtsanwendung ebenfalls auf einzelne Positionen der Schätzung beziehen wird und zur Korrektur der unrichtigen Rechtsanwendung nicht erforderlich ist, die Überprüfung (und Korrektur) auf weitere Positionen auszudehnen.

4.1.3. Eine Neuschätzung der (Eigenmietwerte und) Vermögenssteuerwerte wegen Unrichtigkeit erfolgt ausserdem, "wenn die Werte auf einer offensichtlich *unrichtigen Schätzung* beruhen". Ob diese Voraussetzung gegeben ist, ist durch einen Vergleich des zuletzt (bei der allgemeinen Neuschätzung oder allenfalls einer Einzelschätzung) ermittelten Vermögenssteuerwerts mit dem tatsächlich zutreffenden Wert festzustellen (Plüss, a.a.O., § 218 N 22 f.; Meier, a.a.O., § 52 aStG N 4a a.E., 4b, 4d). Es ist nicht ersichtlich, welcher andere Vergleich den Intentionen von § 218 Abs. 2 StG gerecht werden könnte. Jedenfalls kann es nicht genügen, sich auf einen Fehler bei einer Einzelposition zu berufen (ausser wenn darin eine unrichtige Rechtsanwendung zu erblicken ist), dessen Korrektur den Vermögenssteuerwert nicht oder nur unwesentlich zu beeinflussen vermag. Offensichtlichkeit wird bejaht bei einer Differenz von 15 % oder mehr zwischen der letzten Schätzung des Vermögenssteuerwertes und dem richtigen Wert (Plüss, a.a.O., § 218 N 23).

Kommt die Steuerbehörde aufgrund einer vorläufigen Beurteilung zum Schluss, der bei der letzten Schätzung ermittelte Wert dürfte unzutreffend sein, hat eine vollständige neue Schätzung zu erfolgen, und die beiden (End-)Werte sind zu vergleichen. Logischerweise ist es hier nicht möglich, den Vergleich auf einzelne Positionen der Schätzung zu beziehen bzw. einzelne Positionen vom Vergleich auszunehmen. Massgeblich sind die Endresultate der vollständig durchgeführten Schätzungen. Soweit dem angefochtenen Entscheid eine andere Rechtsauffassung zugrunde liegt, nach der es auch bei einer Neuschätzung wegen unrichtiger früherer Schätzung darum gehen soll, ausschliesslich Einzelpositionen zu überprüfen,

bezüglich derer Einwände erhoben wurden und die als solche offensichtlich unrichtig erscheinen, kann ihr nicht gefolgt werden; sie beruht auf einer unkritischen Übernahme der Grundsätze für Einzelschätzungen wegen Änderungen.

4.2. Das KStA leitete zunächst eine Einzelschätzung wegen Nutzungsänderung ein. Wie das Steuerrekursgericht zutreffend festhält, hätte das KStA in diesem Rahmen bleiben und dementsprechend das Einspracheverfahren auf die mit der Nutzungsänderung zusammenhängenden Faktoren beschränken sollen (vorne Erw. 3.3). Die in der Einsprache vorgebrachten Einwände, die sich auf andere Faktoren bezogen und darauf hinausliefen, dass die Schätzung des Vermögenswerts offensichtlich unrichtig sei, hätten als unabhängiges und neues Gesuch um Neuschätzung wegen Unrichtigkeit behandelt werden müssen. Dies wäre schon darum zwingend gewesen, weil sich die Einzelschätzung wegen Nutzungsänderung bereits per 1. Januar 2001, also auf das Steuerjahr und die Veranlagung 2001 auswirkte (vorne Erw. 3.2.), während eine Einzelschätzung wegen Unrichtigkeit erst die Veranlagung 2002 beeinflusst (§ 218 Abs. 2 a.E. StG).

### 33 Interkantonale Steuerauscheidung.

- **Kommt die Veranlagungsbehörde zum Schluss, die bisherige interkantonale Steuerauscheidung sei unzutreffend, und will sie diese demgemäss zu ihren Gunsten abändern, muss sie dies mit der Hauptveranlagung auf den Beginn einer Steuerperiode tun. Es ist unzulässig, zunächst eine Hauptveranlagung gemäss bisheriger Auscheidungspraxis zu erlassen und später für die betreffende Steuerperiode eine Zwischenveranlagung wegen Änderung der für die Steuerauscheidung massgebenden Verhältnisse vorzunehmen, wenn sich der Sachverhalt im Zeitpunkt der Zwischenveranlagung nicht verändert hat, sondern lediglich eine neue rechtliche Beurteilung erfolgt.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 24. August 2005 in Sachen P.M. gegen Steuerrekursgericht. Publiziert in StE 2006, A 24.1 Nr. 4.



## IV. Bau-, Raumplanungs- und Umweltschutzrecht

### 34 Gewässernutzung.

- **Ausnahmen von der Bewilligungspflicht (§ 4 Abs. 2 Satz 2 GNG; § 5 Abs. 3 GNV); Anwendung auf eine durch eine Eindolung entstandene zusätzliche Gartenfläche (Erw. 1).**
- **Fehlende Gebührenpflicht auch mangels einer effektiven, sich nach aussen manifestierenden Leistung des Staates (Erw. 2).**
- **Abhandlung von Gegenargumenten (Erw. 3).**
- **Zulässigkeit einer zu blossen Kontrollzwecken erteilten Bewilligung (Erw. 4).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 17. Dezember 2004 in Sachen F. und Mitb. gegen Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerdeführer bestreiten zunächst unter Hinweis auf § 4 Abs. 2 Satz 2 GNG die Bewilligungspflicht für die den angefochtenen Bewilligungen zugrundeliegenden Gewässernutzungen.

a) Die Nutzung der oberirdischen Gewässer ist im Rahmen des Gemeingebrauches frei (§ 4 Abs. 1 GNG). Den Gemeingebrauch übersteigende Nutzungen an oberirdischen Gewässern und ihrem Gebiet sind bewilligungspflichtig (§ 4 Abs. 2 Satz 1 GNG). Der Regierungsrat kann geringfügige Nutzungen von der Bewilligungspflicht ausnehmen (§ 4 Abs. 2 Satz 2 GNG). In § 5 Abs. 3 GNV hat er von dieser Befugnis Gebrauch gemacht, einige Fälle aufgelistet (Einsetzen von Fischkästen bis 100 l Inhalt; Erstellung einfacher Bootsanbindevorrichtungen sowie von Fischer- und Bootsanlegestege bis höchstens 1.50 m<sup>2</sup> Grundfläche) und das Baudepartement ermächtigt, "ähnliche geringfügige Nutzungen von der Bewilligungspflicht auszunehmen". Mit diesen Ausnahmen von der Be-



willigungspflicht wird offensichtlich bezweckt, unnötigen Verwaltungsaufwand zu vermeiden; der Staat soll nur dort intervenieren, wo es sich unter dem Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses aufdrängt. Ganz ähnliche Motive liegen auch der Bestimmung von § 30 ABauV betreffend die Befreiung von der Baubewilligungspflicht zugrunde (siehe AGVE 2001, S. 287 ff.).

b) Im Jahre 1962 wurde der bis dahin in einem offenen Gerinne fliessende "Huebbach" teilweise in ein Zementrohr mit einem Kaliber von 70 cm verlegt. Zuvor hatten sich infolge der Erosionswirkung des Bachs beidseitig Böschungen gebildet. Durch die mit der Eindolung verbundene Terrainaufschüttung entstand über der Gewässersohle eine Landfläche, welche als Gewässergebiet wie das Gewässer selbst im Eigentum des Kantons steht (§ 116 Abs. 1 und 2 BauG) und durch die Eigentümer des beidseitig angrenzenden Landes genutzt werden kann. Es ist unbestreitbar, dass eine solche Nutzung nicht mehr gemeinverträglich ist, d.h. den Gemeingebrauch übersteigt (§ 4 Abs. 2 GNG).

Die Beschwerdeführer machen nun geltend, die im Grenzbereich ihrer Grundstücke liegende Eindolung führe nicht zu einer besseren Grundstücksnutzung. Dies wird (wenn die bauliche Nutzung ausgeklammert wird) durch die anlässlich des vorinstanzlichen Augenscheins aufgenommenen Fotos belegt; sie zeigen, dass im aufgeschütteten Bereich lediglich die Gartenfläche etwas vergrössert worden ist. Die Gegenargumente des Regierungsrats in der Stellungnahme vom 13. Oktober 2004 überzeugen nicht. Selbst wenn dort, wo früher ein kleines Tobel war, "einzelne Obstbäume" gepflanzt worden sein sollten, würde dies noch keine im Sinne von § 4 Abs. 2 GNG rechtserhebliche Nutzung indizieren.

Soweit der Regierungsrat bauliche Nutzungen auf den Parzellen Nrn. 336 und 1262 anspricht, die nur wegen der Eindolung möglich gewesen seien, ist er auf seine eigenen Erwägungen im angefochtenen Entscheid zu verweisen; dort wird nämlich zutreffend ausgeführt, aufgrund der Dauer der Gewässergebietsnutzung (rund 40 Jahre) sei "dem Schutz des Vertrauens der Beschwerdeführenden in diese Nutzung erhöhtes Gewicht beizumessen", weshalb der erteilten Nutzungsbewilligung "kein konstitutiver Charakter" zukomme. Auch

die 2. Kammer des Verwaltungsgerichts hat seinerzeit erwogen, dass eine offenkundige, von den Behörden während Jahrzehnten geduldete Nutzung nach Treu und Glauben als bewilligt gelten müsse (AGVE 1994, S. 267 ff.). Es bleibt folglich dabei, dass man es zum jetzigen Zeitpunkt mit einem vernachlässigbar kleinen Nutzungsgewinn zu tun hat. Ein Vertreter des Gemeinderats brachte es am vorinstanzlichen Augenschein mit der Bemerkung, das Ganze sei "völlig unverständlich" und es gehe - wenn überhaupt- höchstens um eine geringfügige Nutzung, auf den Punkt. Eine Bewilligungspflicht für gesteigerten Gemeindegebrauch ist somit zu verneinen. Dem steht nicht entgegen, dass der Staat auch derartige geringfügige Nutzungen aus Kontrollgründen erfasst (AGVE 1994, S. 272 f.); dann steht hinter der "Bewilligungspflicht" aber nicht die Zusatznutzung, sondern ein anderes Motiv.

2. Für die *der Bewilligung unterliegende* Nutzung der öffentlichen Gewässer und ihres Gebiets erhebt der Staat Gebühren (§ 42 Abs. 1 Satz 1 GNG). Fehlt es an der Bewilligungspflicht, ist folglich auch keine Gebühr geschuldet. Selbst wenn die Bewilligungspflicht hier bejaht würde, wäre das Ergebnis kein anderes. Im Regelfall werden Nutzungsgebühren für *konkrete* Nutzungen erhoben, deren Art und Umfang im Bewilligungsgesuch selber umschrieben werden. Das klassische Beispiel hierfür bildet etwa die Demonstration auf öffentlichem Grund oder das Aufstellen von Verkaufswagen auf dem Gebiet öffentlicher Strassen (siehe Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 2397). Die in den §§ 11 f. GND aufgezählten Nutzungsarten sind ganz analoge, ebenfalls klar definierte Tatbestände; aufgezählt werden dort Seilbahnen und Materialtransportanlagen, Schiffs-, Fischer- und Wochenendbauten, Schiffsstege und Schiffsverankerungen, Surfplätze mit Einsatzstellen, Campingplätze und ähnliche Anlagen oder landwirtschaftliche Nutzungen (§ 11) bzw. Rohr- und Kabelleitungen, Rechteckkanäle und andere unterirdische Bauten, Freileitungen und Masten sowie Eindolungen (§ 12). In Anbetracht dieser Enumerationen erweist es sich als nicht verhältnismässig, schon eine relativ vage Nutzungsmöglichkeit als gebührenpflichtig zu betrachten. Auch das Äquivalenzprinzip verlangt grundsätzlich,

dass eine *konkrete und effektive*, sich nach aussen manifestierende Leistung des Staates vorliegt; es geht hier nicht um die Abgeltung eines wirtschaftlichen Sondervorteils wie bei der Vorzugslast (Häfelein/Müller, a.a.O., Rz. 2641 f., 2655). Diesen Grundsatz bringt auch § 42 Abs. 1 Satz 1 GNG zum Ausdruck, wonach die Gebühren "in billiger Weise nach der gewährten Leistung abzustufen sind". Eine blosser Gartennutzung erreicht in aller Regel die für eine Gebührenerhebung erforderliche Nutzungsintensität nicht.

3. Im Folgenden ist noch gesondert zu einzelnen Argumenten und Einwänden des Regierungsrats Stellung zu nehmen:

a) Ob eine unbefristet erteilte Erlaubnis zur dauerhaften Eindedung eines Bachs unter § 11 lit. e oder § 12 lit. d GND fällt, kann offen bleiben, nachdem die Bewilligungspflicht verneint worden ist (vorne Erw. 1/b) und es hier auch nicht um den erwähnten Tatbestand geht. Dies scheint der Regierungsrat zu verkennen. Die Eindedung des "Huebbachs" als solche ist im Jahre 1962 realisiert worden (vorne Erw. 1/b), und es ist anzunehmen, dass der damalige Ersteller (die Einwohnergemeinde oder das betreffende Bodenverbesserungsunternehmen) die dazu erforderliche Bewilligung gemäss § 4 Abs. 2 GNG bzw. § 5 Abs. 2 lit. a GNV eingeholt hat. Von der Erstellung des Eindedungsbauwerks zu unterscheiden ist die Nutzung der darüberliegenden Fläche. Der Regierungsrat vermengt diese beiden Nutzungsarten. Für ihn ist offenbar einzig massgebend, dass eine Überbauung des Gewässergebiets (beispielsweise in Form einer Eindedung) vorliegt; ob die neu geschaffene Fläche über dem Gewässergebiet landwirtschaftlich, als Garten oder als Parkplatz usw. genutzt wird, mit Obstbäumen bepflanzt wird oder brach liegt, ist danach unerheblich. Das kann aber gebührenrechtlich nicht richtig sein (siehe vorne Erw. 2). Aus den dargelegten Gründen - und auch vom normalen Sprachgebrauch her - bleibt auch die Verwendung des Begriffs "Eindedung" in den angefochtenen Gewässernutzungsbewilligungen vom 28. Mai 2002 problematisch.

b) Der Regierungsrat stellt fest, es sei in Fällen wie dem vorliegenden nicht das Ziel, möglichst viele Einnahmen zu generieren, sondern es gehe primär um die Regelung der Frage, wer den Nutzen und die Verantwortung für den Unterhalt der Bachleitung und des

Landes trage. Eine solche Zwecksetzung ist aber von der Gebührenerhebung völlig unabhängig. Dass es legitim ist, wenn der Kanton aus Gründen der Präventivkontrolle und zu Registrierungs Zwecken im Rahmen der Gewässerverwaltungspflicht auch nachträglich noch Gewässernutzungsbewilligungen erteilt, ist bereits ausgeführt worden (vorne Erw. 1/b; siehe AGVE 1994, S. 272 f.).

c) Die vom Regierungsrat aufgezeigten "weit reichenden Folgen" für die aargauische Verwaltungspraxis vermag das Verwaltungsgericht nicht zu erblicken. Sowohl für die Eindolungsbauwerke als solche als auch für den gesteigerten Gemeindegebrauch der darüberliegenden Fläche können gemäss GNG und den einschlägigen Ausführungserlassen Gebühren erhoben werden, aber eben nur dann, wenn die aus dem Äquivalenzprinzip fließenden Anforderungen erfüllt sind (siehe vorne Erw. 2).

d) Unzutreffend ist auch, dass bei Zugrundelegung der verwal tungserichtlichen Auffassung "die jeweils aktuellen Grundeigentümer nach ihren eigenen Wünschen und momentanen Nutzungen über die Gebührenerhebung jährlich frei entscheiden könnten". Ob eine Einsatzstelle für Surfer oder eine Privatbrücke mit Gebühren belegt werden dürfen, auch wenn sie momentan nicht als solche genutzt werden, ist ein anderes Thema. Im vorliegenden Fall geht es ausschliesslich darum, ob die in Frage stehende Nutzung die für die Bewilligungs- und Gebührenpflicht nötige "Intensitätshöhe" erreicht. Geradezu spitzfindig erscheint sodann der Hinweis, findige Grundeigentümer könnten "künftig vom Kanton z.B. verlangen, dass er auf eigene Kosten ihren Garten unterhält, soweit er im Gewässergebiet liegt". Unter dem Gewässerunterhalt im Sinne der §§ 121 f. BauG werden die Vorkehren verstanden, "die dazu dienen, ein Gewässer in gutem Zustand zu erhalten und den ungehinderten Abfluss des Wassers durch Freihalten des Bettes und des Durchflussprofils zu gewährleisten" (Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971 [Kommentar], 2. Auflage, Aarau 1985, § 84 N 3). Private Grundstücksnutzungen oberhalb einer Eindolung werden von diesem Begriff klarerweise nicht erfasst.

e) Schliesslich entsteht auch kein Widerspruch mit dem VGE II/117 vom 8. Dezember 1998 (BE.1995.00323). Dort ging es

um die teilweise Verlegung eines eingedolten Bachs im Rahmen eines privaten Bauvorhabens, da die geplanten Bauten über die unterirdische Bachleitung zu stehen gekommen wären. Streitig war die Zustimmung des Baudepartements zur Bachumlegung und die damit zusammenhängende Gebührenerhebung. Diesem Sachverhalt entspricht im vorliegenden Falle die Bewilligung, den die Gemeinde Auenstein vom Kanton für die Leitungsverlegung erhalten hat.

4. Der Regierungsrat ging im angefochtenen Entscheid von einer Nutzungsbewilligung aus, wie sich aus der Verknüpfung mit Nutzungsgebühren und auch aus den Äusserungen im Beschwerdeverfahren zweifelsfrei ergibt. Die angepassten "Besonderen Bedingungen und Auflagen" sind nun aber so formuliert, dass sie auch im Rahmen einer bloss zu Kontrollzwecken erteilten Bewilligung - wie sie zulässig ist (vorne Erw. 1/b a.E., 3/b) - ihre Berechtigung haben. Sie aufzuheben, wäre deshalb nicht gerechtfertigt. (...).

Da eine "Bewilligung zu Kontrollzwecken" nicht im Interesse des Privaten, sondern des Kantons bzw. seiner Verwaltung liegt, sind die angefochtenen Gebühren vollumfänglich aufzuheben.

**35 Zonenkonformität einer Selbstbedienungs-Autowaschanlage in einer gemischten Zone.**

- Verhältnis zwischen den Nutzungsvorschriften des kantonalen und kommunalen Rechts und dem Umweltschutzrecht des Bundes (Erw. 2/c). Anwendung dieser Grundsätze auf eine kommunale Bestimmung, welche als mässig störend Auswirkungen bezeichnet, die im Rahmen herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetriebe bleiben, auf die üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten beschränkt sind und nur vorübergehend auftreten (Erw. 2/d/bb).
- Auslegung dieser Bestimmung (Erw. 2/e/aa). Eine Selbstbedienungs-Autowaschanlage, die den Benützern täglich (einschliesslich des Sonntags) von 06.00 bis 22.00 Uhr zur Verfügung steht, weist weder "übliche" Arbeits- und Öffnungszeiten auf noch lässt sie sich als "herkömmlichen" Gewerbebetrieb bezeichnen (Erw. 2/e/bb).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 30. März 2005 in Sachen H. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerdegegnerin beabsichtigt, auf der Parzelle Nr. 678 eine Selbstbedienungs-Autowaschanlage für Personenwagen zu erstellen. Geplant sind eine automatische Portal-Waschanlage mit Trocknungsanlage (2 Waschstrassen), 4 überdeckte Handwaschplätze sowie eine überdeckte und eine offene Staubsaugeranlage mit je 4 Plätzen. Beim Waschvorgang sind die Tore der Portal-Waschanlage geschlossen. Zum Nachtrocknen sind 4 offene Parkplätze vorgesehen. Auf der Nordost- und Nordwestseite ist die Anlage eingewandert bzw. mit verglasten Fassaden versehen. Projektiert ist ferner ein mit Schotterrasen versehener Ausstellungsplatz für 4 bis 6 Neuwagen. Weiter soll im Grenzbereich zur Parzelle Nr. 676 eine abgewinkelte, 4 m hohe und insgesamt rund 24 m lange Lärmschutzwand errichtet werden. Die Waschanlage soll an 7 Tagen pro Woche jeweils von 6.00 bis 22.00 Uhr geöffnet sein; in bezug auf die Staubsaugeranlagen hat der Gemeinderat eingeschränkte Betriebszeiten verfügt, nämlich montags bis freitags von 6.00 bis 22.00 Uhr und samstags von 6.00 bis 20.00 Uhr. Die verkehrsmässige Erschliessung erfolgt westlich der Anlage über die bestehende Einmündung in die Bahnhofstrasse und über den Gartenweg.

2. a) Die Parzelle Nr. 678 liegt gemäss dem Bauzonenplan der Gemeinde Dintikon vom 30. Mai / 28. Oktober 1997 in der Wohn- und Gewerbezone 2 Geschosse (WG 2). Diese Zone ist für Wohnen und Gewerbe gemäss § 25 Abs. 2 der Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde Dintikon (BNO, mit den gleichen Beschluss- und Genehmigungsdaten wie der Zonenplan) bestimmt (§ 11 BNO). § 25 Abs. 2 BNO lautet unter dem Randtitel "Gewerbe" wie folgt:

"Als mässig störend gelten Betriebe mit Auswirkungen, die im Rahmen herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetriebe bleiben, auf die üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten beschränkt sind und nur vorübergehend auftreten. Betriebe, die ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr verursachen, sind nur in der Gewerbezone zulässig."

Im Übrigen sind in der Zone WG 2 zwei Vollgeschosse und eine Ausnutzung von 0.45 zulässig, und es gelten ein Grenzabstand von 4 m und die Empfindlichkeitsstufe III (§ 7 Abs. 1 BNO).

b) Die Beschwerdeführer betrachten das Bauvorhaben als zonenwidrig. Eine Autowaschanlage sei weder ein herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb, noch seien Betriebszeiten von Montag bis Sonntag, 6.00 bis 22.00 Uhr, als "übliche Arbeits- und Öffnungszeiten" zu qualifizieren. Beim Erlass der BNO habe man an einen Laden, an Bürobetriebe sowie Handwerksbetriebe mit 5-Tage-Woche, allenfalls 5½-Tage-Woche gedacht, nicht jedoch an einen 7-Tage-Betrieb mit erheblichsten Immissionen. Der Ermessensspielraum des Gemeinderats habe in einem Fall wie dem vorliegenden, wo die geplante Autowaschanlage neben vorbestehende Einfamilienhäuser gestellt werden solle, seine Grenze.

Der Regierungsrat hat im Wesentlichen erwogen, § 25 Abs. 2 BNO komme nur insofern selbständige Bedeutung zu, als er ortsplannerisch motiviert sei. Nach den Angaben der Gemeindevertreter solle mittels dieser Bestimmung vermieden werden, dass ein Gewerbebetrieb ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr durch ein Wohngebiet verursache. Dem entspreche es, Gewerbebauten im vorderen, dem Kreisel bzw. der Kantonsstrasse zugewandten Abschnitt des nördlichen Teils der Zone WG 2 anzusiedeln. Dort befänden sich denn auch bereits eine unter dem Regime von § 25 Abs. 2 BNO bewilligte Tankstelle sowie das Betriebsgebäude der Firma K. AG. Der Begriff "herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb" sei objektiv-zeitgemäss auszulegen. Im fraglichen Gebiet sei das Flächenverhältnis zwischen Wohnnutzung, Gewerbenutzung und unüberbautem Land ungefähr je ein Drittel mit der Tendenz, die freie Fläche mit Gewerbebauten zu überbauen. Das Bauvorhaben würde sich in unmittelbarer Nachbarschaft zur bestehenden Tankstelle in optischer und funktionaler Hinsicht in das umliegende Gewerbegebiet eingliedern. Angesichts der bereits vorhandenen Gewerbebauten im fraglichen Teil der Zone WG 2 und des ortsbaulichen Charakters des Quartiers erfülle der geplante Betrieb die Voraussetzungen von § 25 Abs. 2 BNO; er sei also zonenkonform. Der Gemeinderat ergänzt, es gebe genügend Beispiele vergleichbarer Autowaschanlagen in andern

Gemeinden, etwa in Sarmenstorf, Fahrwangen und Holderbank. Was die "üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten" anbelange, könne nicht der Bäckerladen mit einer Autowaschanlage verglichen werden. Tankstellen lägen da viel näher. Auch Gastgewerbebetriebe seien in der Zone WG 2 kaum bestritten, und Restaurants hätten üblicherweise andere Öffnungszeiten als Verkaufsgeschäfte. Anlässlich der verwaltungsgerichtlichen Augenscheinsverhandlung bestätigte der Gemeindevertreter den Standpunkt des Gemeinderats, wonach das Bauvorhaben im fraglichen Bereich der WG 2 zonenkonform sei.

c) Normen des kantonalen und kommunalen Rechts, welche den direkten Schutz vor Immissionen regeln, haben mit dem Inkrafttreten des USG ihre selbständige Bedeutung verloren, soweit sich ihr materieller Gehalt mit dem Bundesrecht deckt oder weniger weit geht als dieses; es hat sie dort behalten, wo es die bundesrechtlichen Normen ergänzt oder, soweit erlaubt, verschärft. Das Bundesrecht regelt abschliessend namentlich die vorsorgliche Emissionsbegrenzung, die Verschärfung der Emissionsbegrenzungen bei Überschreitung der Immissionsgrenzwerte und die Planungswerte für Lärm (Art. 1 Abs. 2, Art. 11 ff., Art. 23 und Art. 65 Abs. 2 USG; Art. 7 f., Art. 36 ff. und Art. 40 ff. LSV; Art. 1 Abs. 2, Art. 3 ff., Art. 7 ff., Art. 27 ff., Art. 31 ff. LRV; BGE 118 Ia 114 f. und 118 Ib 595 f., je mit Hinweisen; BGE vom 5. Juni 2001 [1A.199/2000, 1P.373/2000], Erw. 1/b/aa; AGVE 1993, S. 394 ff., und 1998, S. 317 f., je mit Hinweisen). In diesem Sinne haben Nutzungsvorschriften des kantonalen und kommunalen Rechts nach wie vor selbständigen Gehalt, soweit sie die Frage regeln, ob eine Baute am vorgesehenen Ort erstellt und ihrer Zweckbestimmung übergeben werden darf. Namentlich ist es weiterhin Sache des kantonalen und kommunalen Rechts, die für den Charakter eines Quartiers wesentlichen Vorschriften über Nutzungsart und -intensität zu erlassen. Kantonal- und kommunalrechtliche Begriffe wie "wenig oder mässig störendes Gewerbe" können daher trotz des erwähnten Inkrafttretens des USG noch eine selbständige Bedeutung behalten. So lassen sich etwa Bauten und Betriebe, die mit dem Charakter einer Wohnzone unvereinbar sind, untersagen, auch wenn die Lärmimmissionen, zu



denen sie führen, bundesrechtliche Schranken nicht überschreiten, sofern die Unzulässigkeit nicht einzig mit der konkreten Lärmbelästigung begründet wird. Auch erfasst das Umweltschutzrecht des Bundes nicht alle erdenklichen Auswirkungen oder Sekundärimmissionen (erwähnter BGE vom 5. Juni 2001, Erw. 1/b/aa; BGE 118 Ia 115 und 118 Ib 595, je mit Hinweisen; AGVE 1993, S. 395 mit Hinweisen; siehe zum Ganzen auch: VGE III/50 vom 6. Juli 2004 [BE.2004.00168], S. 11 f.).

d) Im Folgenden ist zu prüfen, ob und inwieweit § 25 Abs. 2 BNO vor dem Hintergrund des Bundesumweltschutzrechts noch ein Anwendungsbereich verbleibt.

aa) Der Regierungsrat hält dafür, § 25 Abs. 2 BNO knüpfe bei der Konkretisierung des Begriffs "mässig störend" an Kriterien an, die sich einerseits auf die mit den Gewerbebetrieben verbundenen Immissionen bezögen. Die Beschränkung auf Betriebe mit üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten sowie der Ausschluss von Betrieben mit einem hohen Mass an quartierfremdem Verkehr deuteten darauf hin. Dass mit dem Kriterium "hohes Mass an quartierfremdem Verkehr" die vom Gewerbe zu erwartenden Sekundärimmissionen gemeint seien, die nicht vom Umweltschutzrecht erfasst würden, sei unwahrscheinlich. Bei den in § 25 Abs. 2 BNO aufgeführten Kriterien gehe es in erster Linie um den Lärmschutz. Ob die geplante Autowaschanlage als "mässig störend" betrachtet werden könne, sei demnach in erster Linie aufgrund des USG und der LSV zu beurteilen. Nicht zu übersehen sei allerdings, dass mit Begriffen wie "herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb" und "Betriebe, die ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr verursachen" auch bestimmte Nutzungsarten oder bestimmte Arten oder Typen von Gewerben und deren ortsbauliche Eingliederung in die betreffende Zone beschrieben würden. Nur soweit komme § 25 Abs. 2 BNO selbständige Bedeutung zu.

bb) Geht es, wie im vorliegenden Falle, um die Anwendung kommunaler Bestimmungen, 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) aufgrund von § 106 KV verfassungsrechtlich geschützte Autonomie geniessen

(AGVE 2003, S. 190 mit Hinweis). Vor diesem Hintergrund hat der Regierungsrat zu Recht erforscht, was für Intentionen des kommunalen Gesetzgebers hinter der Schaffung von § 25 Abs. 2 BNO standen. Dabei zeigte sich - soweit auf Gemeindeebene überhaupt eigenständige Überlegungen angestellt wurden, was darum nicht ganz klar erscheint, weil die erwähnte Bestimmung offenbar eher unreflektiert aus der Musterbauordnung des Kantons übernommen worden war -, dass es nach Meinung des Gemeinderats bei den in § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO aufgeführten Kriterien in erster Linie um den Lärmschutz geht; jedenfalls wurde anlässlich der vorinstanzlichen Augenscheinverhandlung die Frage des Verhandlungsleiters, ob § 25 Abs. 2 BNO neben den Lärmschutzbestimmungen des Bundes noch selbständige Bedeutung zukomme, vom Gemeindeammann spontan verneint. Vor Verwaltungsgericht hat sich nichts anderes ergeben.

Die gemeinderätliche Auffassung muss nun freilich aufgrund des Gesetzeswortlauts, der bei jeder Auslegung den Ausgangspunkt bildet (Bundesgericht, in: ZBl 102/2001, S. 84, und BGE 125 II 525, je mit Hinweisen; AGVE 2003, S. 191 f.), kritisch hinterfragt werden. § 25 Abs. 2 BNO umschreibt die Auswirkungen bzw. Immissionen, welche den Typus des (höchstens) mässig störenden Betriebs kennzeichnen. Diese Auswirkungen müssen u.a. im Rahmen herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetriebe bleiben und auf die üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten beschränkt sein. Derartige Kategorisierungen finden sich nun weder im USG noch in den ausführenden Verordnungen (LSV und LRV). Zwar enthält Anhang 6 der LSV spezifische "Belastungsgrenzwerte für Industrie- und Gewerbelärm", wobei die in der Zone WG 2 geltende Empfindlichkeitsstufe III (vorne Erw. a) auf die Immissionsstufe der "mässig störenden Betriebe" abgestimmt ist (Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV). Das spezifizierende Beiwort "herkömmlich" wird durch diese Bestimmungen aber nicht abgedeckt. Die LSV legt die Belastungsgrenzwerte für Anlagen der Industrie, des Gewerbes und der Landwirtschaft ganz allgemein fest (Ziff. 1 Abs. 1 lit. a des erwähnten Anhangs) und differenziert nicht in Bezug auf die Art der Anlage. Ebenso wenig wird der Anforderung der "üblichen" Arbeits- und Öffnungszeiten schon damit Rechnung getragen, dass es Belastungsgrenzwerte für

den Tag (07 bis 19 Uhr) und (um 10 dBA tiefere) für die Nacht (19 bis 07 Uhr) gibt (Ziff. 2 und 31 der LSV des erwähnten Anhangs). Auch in dieser Hinsicht generalisiert die LSV ohne weitere Spezifizierung. Die Frage, ob § 25 Abs. 2 BNO selbständig anwendbar ist, muss folglich bejaht werden; es sind in dieser Bestimmung Elemente enthalten, welche die Nutzungsstruktur der Zone WG 2 als einer gemischten Zone definieren (vorne Erw. c). Auch dem Regierungsrat ist im Übrigen nicht entgangen, dass mit Begriffen wie "herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb" bestimmte Nutzungsarten oder bestimmte Arten und Typen von Gewerben und deren ortsbauliche Eingliederung in die betreffende Zone beschrieben werden, was die selbständige Bedeutung derartiger Normen indiziert.

e) aa) Einen fassbaren Sinn gewinnen die in Frage stehenden Umschreibungen in § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO, wenn man sich auf das in den gemischten Zonen - die Zone WG 2 stellt klarerweise eine solche dar - geltende Nutzungsprinzip besinnt, wonach dort ein grundsätzlich gleichberechtigtes Nebeneinander von Wohnen und Gewerbe herrschen soll. Dies setzt voraus, dass keine der beiden Nutzungen so intensiv auf die andere einwirkt, dass diese andere Nutzung überhaupt nicht mehr oder nur noch unter übermäßig erschwerten Bedingungen ausgeübt werden kann. Wohnbauten können also insoweit nicht denselben Schutz beanspruchen wie in einer reinen Wohnzone; es ist ein Mehreres an unliebsamen Einwirkungen in Kauf zu nehmen. Andererseits muss aber auch nicht jede beliebige Beeinträchtigung geduldet werden; die Grenze ist dort zu ziehen, wo die Erholungsfunktion der Wohnnutzung nicht mehr gewährleistet ist. Insbesondere besteht ein gewisser Vorrang der Wohnnutzung, wenn es um den Schutz der Nacht- oder Sonntagsruhe geht (AGVE 1999, S. 253 f. mit Hinweisen). Gerade diesem Bedürfnis kommt es in hohem Masse entgegen, wenn Betriebe, die weder als "herkömmlich" bezeichnet werden können noch "übliche" Arbeits- und Öffnungszeiten aufweisen, aus der Zone WG 2 ausgeschlossen werden. Damit entfallen jene Betriebe, welche der Nacht- und Sonntagsruhe nicht genügend Rechnung tragen. Die Kriterien der "Herkömmlichkeit" und der "Üblichkeit" verweisen dabei auf einen Massstab, der in der breiten Bevölkerung aufgrund einer längeren

Übung Akzeptanz genießt. Diese Deutung überzeugt das Verwaltungsgericht mehr als eine "objektiv-zeitgemässe, dynamische" Auslegungsmethode, deren sich der Regierungsrat bedient; dem steht namentlich entgegen, dass mit dem Begriff des "Herkömmlichen" zweifellos eine gewisse Tradition angesprochen wird. Auch kann nicht entscheidend sein, "ob sich der zu beurteilende Betrieb aufgrund seiner Dimensionierung und Nutzungsart optisch und funktional in die betreffende Zone bzw. den Zonenabschnitt eingliedert"; nach dem normalen Sprachgebrauch kann der Ausdruck "herkömmlich" nicht derart kleinräumig verstanden werden.

bb) Eine Autowaschanlage, wie sie die Beschwerdegegnerin erstellen will, entspricht dem erwähnten Anforderungsprofil nicht. Ein Betrieb, der an allen 7 Wochentagen von 6.00 bis 22.00 Uhr den Benützern zur Verfügung steht, weist klarerweise keine "üblichen" Arbeits- und Öffnungszeiten auf. Ein normaler Produktions- und Dienstleistungsbetrieb arbeitet in der Regel an den Werktagen ohne Inanspruchnahme der Abend- und Nachtstunden. Erschwerend kommt im vorliegenden Falle dazu, dass es sich um einen reinen Publikumsbetrieb mit sehr eingeschränkter Beaufsichtigung handelt. Zwar ist "in der ersten Phase (...) geplant, dass immer jemand vor Ort ist", und später soll "im Drei- bis Vierstundentakt kontrolliert" werden, doch hat dies offenbar primär damit zu tun, dass die Bezahlung mit Kassenautomaten erfolgt und man für einen reibungslosen Ablauf sorgen will. Bei einem "herkömmlichen" Gewerbebetrieb dagegen unterstehen die Mitarbeiter, Kunden usw. einer Hausordnung, die jederzeit durchgesetzt werden kann. In Bezug auf die Immissionsintensität ist dieser Gesichtspunkt nicht ohne Bedeutung. Zu bedenken ist auch, dass bei einer Autowaschanlage ein grosser Teil des Umsatzes nebst dem Freitagabend und Samstag am Sonntag erwirtschaftet wird, an einem Tag also, an welchem den Anwohnern ein erhöhter Anspruch auf Ruhe und Erholung zugebilligt wird. Abgesehen davon erscheint fraglich, ob noch von "vorübergehend" auftretenden Auswirkungen (§ 25 Abs. 2 Satz 1 BNO) gesprochen werden kann, wenn auf der Anlage zumindest zeitweise ein praktisch pausenloser Betrieb herrscht. Insgesamt steht für das Verwaltungsgericht jedenfalls fest, dass die geplante Autowaschanlage den

Vorgaben von § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO nicht entspricht, mehr als "mässig störend" und deshalb zonenwidrig ist; es stehen für sie andere Zonen wie namentlich die Gewerbezone (§ 12 BNO) zur Verfügung. Das Gericht ist sich dabei sehr wohl bewusst, dass es im Hinblick auf die autonome Stellung der Gemeinden (vorne Erw. aaa) Zurückhaltung zu üben hat und nicht ohne Not seine eigene Rechtsauffassung an die Stelle der gemeinderätlichen setzen darf. Die Autonomie der Gemeindebehörden hat jedoch dort ihre Grenzen, wo sich eine Auslegung mit dem Wortlaut sowie mit Sinn und Zweck des Gesetzes nicht mehr vereinbaren lässt (AGVE 2003, S. 190 mit Hinweis). Ein solcher Fall ist hier gegeben. § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO ist so abgefasst, dass der Wortlaut in einem unzulässigen Mass strapaziert werden müsste, wollte man das Bauvorhaben der Beschwerdegegnerin darunter subsumieren. Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob es sich auch um einen Betrieb handelt, der ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr verursacht (§ 25 Abs. 2 Satz 2 BNO).

cc) (...)

f) Zusammenfassend ist mithin festzuhalten, dass eine Auto- waschanlage der projektierten Art und Dimension keine "üblichen" Arbeits- und Öffnungszeiten aufweist und auch den Begriff des "Herkömmlichen" sprengt. Das Baugesuch der Beschwerdegegnerin ist daher wegen fehlender Zonenkonformität nicht bewilligungsfähig, was zur Gutheissung der Beschwerde führt. (...).

**36 Vertragliche Reduktion der gesetzlichen Grenz- und Gebäudeabstände.**

- **Begriffe des Mehrfamilien- und des Terrassenhauses nach Massgabe von § 47 Abs. 2 Satz 2 BauG und § 20 Abs. 4 ABauV (Erw. 2/b/aa und bb).**
- **Anwendung auf den konkreten Fall; fehlende Terrassierung, wenn nicht gesagt werden kann, die betreffende Baute sei aufgrund der topographischen Gegebenheiten bewusst treppenförmig erstellt worden (Erw. 2/b/cc/bbb).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 30. März 2005 in Sachen D. AG gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerdeführerin erstellt derzeit im Gebiet "Rütimatt" die Wohnüberbauung "Schlossberg", bestehend aus 16 Häusern. 14 dieser Häuser sind offenbar bereits fertiggestellt und bezogen. Das verbleibende Doppelhaus (Häuser Nrn. 15 und 16), welches Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens bildet, weist auf den drei oberirdischen Geschossen insgesamt sechs Wohnungen auf. Die Gebäudehöhe der mit einem Flachdach versehenen Baute beträgt 10.08 m, die Gebäudelänge 25.80 m. Im Kellergeschoss befindet sich eine Einstellhalle mit 14 Autoabstellplätzen. Der umbaute Raum beträgt rund 5'650 m<sup>3</sup>.

2. a) Streitig ist im vorliegenden Falle der Grenzabstand zur Parzelle Nr. 394. In der Wohn- und Gewerbezone (WG) 2, in welcher die Parzelle Nr. 399 gemäss dem geltenden Bauzonenplan der Gemeinde Bellikon vom 10. Juni 1987 / 27. März 1990 gelegen ist, gilt ein kleiner Grenzabstand von 4 m (§ 5 Abs. 1 der Bau- und Nutzungsordnung [BNO] der Gemeinde Bellikon vom 20. November 1998 / 15. Juni 1999). Dazu kommt ein Mehrlängenzuschlag von 2.70 m gemäss § 24 Abs. 1 Satz 1 BNO; danach erhöhen sich bei einer die Länge von 15 m überschreitenden Fassade (im vorliegenden Falle 25.80 m [vorne Erw. 1]) die Grenzabstände gegenüber den verlängerten Gebäudeseiten um  $\frac{1}{4}$  der Mehrlänge (im vorliegenden Falle  $25.80 \text{ m} \cdot \frac{1}{4} = 6.45 \text{ m}$ ). Der einzuhaltende Grenzabstand beträgt somit  $4 \text{ m} + 2.70 \text{ m} + 6.45 \text{ m} = 13.15 \text{ m}$ . Der effektive Grenzabstand zur Parzelle Nr. 394 beträgt indessen nur 4.00 m. Ein entsprechendes, gestützt auf § 47 Abs. 2 BauG vereinbartes Näherbaurecht steht der Beschwerdeführerin gemäss einem mit dem Eigentümer der Parzelle Nr. 394 am 12. Mai 2003 abgeschlossenen Dienstbarkeitsvertrag zu.

Der Regierungsrat erachtet § 47 Abs. 2 BauG freilich nicht als anwendbar. Das Bauprojekt erfülle mangels einer Gebäudeaufbauung entlang der Hangneigung die von der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung ausgestalteten Kriterien für ein Terrassenhaus nicht. Die in § 20 Abs. 4 ABauV statuierte Ausnahme komme deshalb nicht zum Zug, und es gelte der Grenzabstand von 6.70 m. Die Beschwerdeführerin bejaht demgegenüber die Terrassierung sowohl in

bezug auf die Stufung der Baute am Hang als auch in bezug auf das Verhältnis der Wohn- zur Terrassenfläche; zudem handle es sich um selbständige Wohneinheiten.

b) aa) Soweit die Gemeinden nichts anderes festlegen, können die (Grenz- und Gebäude-)Abstände durch einen mit dem Baugesuch einzureichenden Dienstbarkeitsvertrag reduziert oder aufgehoben werden; ausgenommen sind Abstände gegenüber Mehrfamilienhäusern (§ 47 Abs. 2 BauG). § 22 Abs. 1 BNO legt in diesem Zusammenhang fest, dass Grenz- und Gebäudeabstände reduziert oder aufgehoben werden können, wenn dadurch die zonenzulässige Anzahl Wohneinheiten insgesamt nicht überschritten wird. Da in der Zone WG 2 die Anzahl der zulässigen Wohneinheiten nicht fixiert ist (§ 5 Abs. 1 BNO), gilt § 47 Abs. 2 BauG uneingeschränkt. Weiter zu beachten ist die folgende Ausführungsbestimmung zu § 47 BauG (§ 20 Abs. 4 ABauV):

"Als Mehrfamilienhäuser gelten Gebäude mit vier und mehr Wohneinheiten. Einfamilienhausüberbauungen wie Reihenhäuser, Terrassenhäuser und dergleichen gelten nicht als Mehrfamilienhäuser."

Es gibt keine allgemeingültige Definition des Begriffs "Mehrfamilienhaus". Der allgemeine Sprachgebrauch versteht darunter ein Gebäude mit mehreren Wohnungen. Vor diesem Hintergrund war es folgerichtig, in die ABauV eine Legaldefinition aufzunehmen. Der Verordnungsgeber musste sich dabei der ratio legis bewusst sein: Hinter dem Vorbehalt, dass privatrechtliche Abänderungen der Abstandsvorschriften bei Mehrfamilienhäusern nicht zulässig sind (§ 47 Abs. 2 Satz 2 BauG), steht nämlich in erster Linie der Schutz der Mieter; der Ersteller eines Mehrfamilienhauses soll nicht zum Nachteil der künftigen Bewohner, die sich in der Baubewilligungsphase ja noch nicht wehren können, auf der vertraglichen Ebene Abstandsreduktionen vornehmen können (AGVE 2001, S. 296; Spezialkommission Baugesetzrevision, fortlaufendes Protokoll der 11. Sitzung vom 14. Dezember 1990, S. 153 [Votum Baudirektor Dr. U. Siegrist]). Für eine griffige Terminologie bildet der Mieterschutz freilich ein untaugliches Kriterium, kann doch beispielsweise ein Gebäude mit einer Mehrzahl von Wohnungen auch in Stock-

werkeigentum aufgeteilt sein. Es lag deshalb nahe, die Legaldefinition nach Massgabe klar umschriebener bzw. beschreibbarer Haustypen vorzunehmen (Gebäude mit vier und mehr Wohneinheiten, Reihenhäuser, Terrassenhäuser). Dass das eigentliche gesetzgeberische Anliegen damit nicht durchwegs und vollumfänglich umgesetzt werden kann, ist im Interesse der Anwendungspraktikabilität hinzunehmen.

bb) Das Verwaltungsgericht hat sich in einem Entscheid vom 2. März 1976 in Sachen G. (publiziert in: ZBl 78/1977, S. 28 ff.; siehe auch Verwaltungsgericht, in: Mitteilungen des Baudepartements Nr. 39/1986, S. 286; Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 166 N 4) mit dem Begriff des Terrassenhauses befasst. Es hat dort u.a. ausgeführt, terrassiert seien der Hangneigung nach erstellte Gebäudestufen von einem oder mehreren übereinanderliegenden Geschossen, wobei jede Stufe in der Regel eine selbständige Wohneinheit nach dem Modell eines Einfamilienhauses bilde; auch die einzelnen Gebäudestufen der Terrassenbaute lägen also senkrecht übereinander, wenn auch nur teilweise; deshalb gälten sie nicht als "senkrecht übereinander liegend". Der Raum über der unteren Stufe diene der oberen Stufe als verhältnismässig geräumiger Vorplatz oder Garten, nicht bloss als überdimensionierter Balkon. Die Terrasse müsse eine minimale Grösse im Verhältnis zum Volumen des Hauses, dem sie diene, haben, um ihre Funktionen überhaupt erfüllen zu können. Die Regel sei ein Verhältnis von Terrassenfläche zur Wohnfläche von mindestens 1:3. Senkrecht übereinander befänden sich demgegenüber Geschosse, die praktisch mit der ganzen Fläche übereinander lägen, mit Ausnahme von Vorbauten wie Treppen, Erkern, Balkonen oder Gebäudevorsprüngen oder entsprechenden nebensächlichen Rückversetzungen (siehe zum Ganzen: AGVE 1997, S. 330).

cc) Die Umsetzung dieser Rechtsprechung auf den vorliegenden Fall ergibt Folgendes:

aaa) (...)

bbb) Die erwähnte publizierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist vor dem Hintergrund der Bestimmungen über die Bauhöhen und die Geschoszahl zu sehen. Am Hang werden diese



Parameter talseitig gemessen, bei gestaffelten und terrassierten Bauten für jeden Gebäudeteil einzeln (§ 12 Abs. 3 ABauV, Fassung vom 12. Juli 2000). Mit dieser Sonderregelung wird bezweckt, Treppenüberbauungen an Hanglagen zu ermöglichen. Andernfalls würden nämlich die Höhenvorschriften der Nutzungsordnung regelmässig bei Weitem überschritten. Rechtfertigen lässt sich dabei die auf den einzelnen Gebäudeteil bezogene Betrachtungsweise deshalb, weil der Eindruck einer einheitlichen Gebäudefront bei derartigen Treppenüberbauungen wegen der Versetzung der einzelnen Gebäudestufen und deren Anlehnung an den Hangverlauf massgeblich abgeschwächt wird; dies ist denn auch der Grund, weshalb die Praxis die Voraussetzung geschaffen hat, dass die Terrassenfläche ein bestimmtes Verhältnis zur Wohnfläche nicht unterschreiten darf (vorne Erw. bb). § 12 Abs. 3 Satz 2 ABauV ist also auf eine ganz bestimmte Art von Bauten, nämlich eben Treppenbauten an Hanglagen, bei denen die versetzte Anordnung der einzelnen Gebäudestufen auf einem baulichen Sachzwang beruht, zugeschnitten (siehe zum Ganzen VGE III/152 vom 14. Dezember 2000 [BE.1999.00270], S. 10 f.).

Von einer Baute, die aufgrund der topographischen Gegebenheiten bewusst treppenförmig erstellt worden ist, kann beim hier zu beurteilenden Projekt nicht die Rede sein. Dass die südwestseitigen Gebäudeabschlüsse des jeweils oberen Geschosses um 2.5 bis 3 m zurückversetzt sind, ist offenbar primär durch die architektonische Absicht bestimmt, teilweise offene Terrassenflächen zu schaffen. Der Regierungsrat hat zu Recht erwogen, die geplante Baute könnte ohne weiteres auch in flachem Gelände erstellt werden und sei in keiner Art und Weise auf das Vorhandensein eines Hangs angewiesen. Augenfällig ist denn auch, dass die Gebäudehöhe gesamthaft über alle vier Geschosse gerechnet worden ist; würde es sich um eine Terrassenüberbauung handeln, wäre die Berechnungsweise gemäss § 12 Abs. 3 Satz 2 ABauV angewandt worden. An dieser Sichtweise vermag nichts zu ändern, dass die von der Praxis verlangte Relation zwischen Terrassen- und Wohnfläche an sich eingehalten ist. (...).

Die Beschwerdeführerin betont, dass das Verwaltungsgericht in dem in AGVE 1997, S. 327 ff. publizierten Fall eine Terrassierung ebenfalls bejaht habe, obwohl dort die den Wohngebäuden vorgela-

gerten unterirdischen Garagenbauten hangseitig mit der oberen Gebäudestufe bündig gewesen seien. Dies trifft in der Tat zu, ist aber ohne Belang. Entscheidend ist nur, dass die einzelnen Gebäudestufen entsprechend der vorhandenen Neigung treppenartig in den Hang hineingebaut sind. Beim zugrundeliegenden Bauprojekt K. in Wohlschwil war dem so, beim Bauprojekt der Beschwerdeführerin fehlt es klarerweise an dieser Voraussetzung. Im Übrigen weist der Regierungsrat zu Recht darauf hin, dass eine treppenförmige Verschiebung der einzelnen Gebäudestufen auch auf der Hangseite zumindest bei Wohngeschossen aus wohntechnischen Gründen (Belichtung) die Regel sein wird.

c) Zusammenfassend ist unter diesem Titel somit festzuhalten, dass es sich bei den Häusern Nrn. 15 und 16 um keine terrassierten Bauten, sondern um normale Mehrfamilienhäuser handelt, die den nutzungsordnungsgemässen Grenzabstand von 6.70 m einzuhalten haben (vorne Erw. a). Die Möglichkeit, diesen Abstand auf vertraglicher Ebene zu verringern, ist durch § 47 Abs. 2 Satz 2 BauG ausgeschlossen.

### **37 Legitimation. Standortgebundenheit einer Mobilfunkantenne in der Landwirtschaftszone.**

- **Fehlende formelle Beschwer zur Beschwerdeführung, wenn im vorinstanzlichen Verfahren die Frist zur Verfahrensbeteiligung versäumt worden ist (Erw. I/2.1.2).**
- **Grundsätze der (relativen) Standortgebundenheit (Art. 24 RPG) von Mobilfunkantennen ausserhalb der Bauzonen (Erw. II/2.2). Bejahung dieser Standortgebundenheit mangels eines geeigneten und zumutbaren Standorts innerhalb der Bauzonen (Erw. II/3).**
- **Evaluation von Alternativstandorten ausserhalb der Bauzonen; Gewichtung der grösseren bzw. kleineren Ausschöpfung der Anlagegrenzwerte bei der raumplanerischen Interessenabwägung (Erw. II/4).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 27. Juni 2005 in Sachen S. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

I. (...)

2.1.2 Die Beschwerdelegitimation setzt neben der materiellen Beschwer 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 2003, S. 309 f.; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Zürich 1998, § 38 N 146).

Die Beschwerdegegnerin bestreitet die formelle Beschwer der Beschwerdeführer 1.1 und 1.2 mit der Begründung, deren Vernehmung vom 7. November 2002 im vorinstanzlichen Verfahren sei verspätet eingereicht worden. Dies trifft zu. Der Rechtsdienst des Regierungsrats hat H.S., der gegen das Baugesuch Einsprache erhoben hatte, mit Schreiben vom 3. Oktober 2002 ordnungsgemäss auf sein Recht auf Beteiligung am Beschwerdeverfahren hingewiesen; eine entsprechende Erklärung war bis spätestens 4. November 2002 abzugeben, und weiter enthielt das Schreiben den Hinweis, dass Stillschweigen den Verzicht auf Verfahrensbeteiligung bedeute (siehe Merker, a.a.O., § 41 N 33). Mit Eingabe vom 7. November 2002, beim Rechtsdienst eingelangt am 8. November 2002, stellte H.S. hierauf den Antrag, die Mobilfunkanlage sei weiter von seinem Grundstück entfernt zu errichten, wobei er gleichzeitig selber einräumte, den gesetzten Termin vom 4. November 2002 "verpasst" zu haben. Die Erklärung auf Verfahrensbeteiligung ist also klarerweise zu spät und damit nicht rechtsgültig erfolgt (siehe auch Merker,

a.a.O., § 41 N 51). Waren aber die Beschwerdeführer 1.1 und 1.2 am vorinstanzlichen Verfahren nicht beteiligt, konnten sie den für sie ungünstigen Entscheid des Regierungsrats vom 13. August 2003 auch nicht mit einem Rechtsmittel an die nächsthöhere Instanz weiterziehen; auf ihre Beschwerde ist demgemäss antragsgemäss nicht einzutreten.

(...)

II. 1. Die Beschwerdegegnerin plant auf der Parzelle Nr. 1097 den Neubau einer GSM/UMTS-Mobilfunkantennenanlage. Mit dieser wird bezweckt, die In-House-Versorgung des Ortsteils "Riken" zu gewährleisten sowie einen Teil der Verkehrsachse Rothrist - Murgenthal (Kantonsstrasse und SBB-Linie) abzudecken. Es sollen zwei UMTS-Sender mit einer äquivalent abgestrahlten Sendeleistung (ERP) von je 910 Watt (Frequenzband bei 2'100 MHz) und zwei GSM-Sender mit einer ERP von je 1'250 Watt (Frequenzband bei 1'800 MHz) installiert werden. Die Sender würden ca. 23 m über Terrain an einem 25.20 m hohen Stahlmast montiert und im 1'805 MHz- und 2'110/2'170 MHz-Frequenzband betrieben. Die Mobilfunkanlage soll ausserdem mit drei Richtfunkantennen ausgerüstet werden.

2. 2.1. Voraussetzung einer Baubewilligung ist u.a., dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (Art. 22 Abs. 2 RPG).

Die Parzelle Nr. 1097 liegt gemäss dem Kulturlandplan der Gemeinde Murgenthal vom 26. November 1993 / 2. Juli 1996 in der Landwirtschaftszone. Dort sind u.a. Bauten und Anlagen, die zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung oder für den produzierenden Gartenbau nötig sind, zulässig (Art. 16a Abs. 1 Satz 1 RPG). Es liegt auf der Hand und ist auch unbestritten, dass der Bau und Betrieb einer Mobilfunkanlage diesen Anforderungen nicht entspricht (siehe BGE vom 24. Oktober 2001 [1A.62/2001, 1P.264/2001], Erw. 6c).

2.2. 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 überwiegenen Interessen entgegenstehen (Art. 24 RPG [Fassung vom 20. März

1998]). Die Standortgebundenheit ist nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis zu bejahen, wenn eine Anlage aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist (sog. positive Standortgebundenheit), oder wenn ein Werk aus bestimmten Gründen in einer Bauzone ausgeschlossen ist (sog. negative Standortgebundenheit). Dabei genügt eine relative Standortgebundenheit: Es ist nicht erforderlich, dass überhaupt kein anderer Standort in Betracht fällt; es müssen jedoch besonders wichtige und objektive Gründe vorliegen, die den vorgesehenen Standort gegenüber anderen Standorten innerhalb der Bauzone als viel vorteilhafter erscheinen lassen (BGE 129 II 68; BGE vom 23. Mai 2003 [1A.186/2002, 1A.187/2002], Erw. 3, in: ZBl 105/2004, S. 103 f.).

Mobilfunkantennen sind Teil eines Netzes, welches der Versorgung mit Mobiltelefonie dient; neue Antennen bezwecken in der Regel die Beseitigung einer Abdeckungslücke des Netzes oder eine Verbesserung von dessen Kapazität. Anhand dieses Ziels ist zu prüfen, ob die Antenne auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist. Dies ist grundsätzlich zu bejahen, wenn eine Deckungs- oder Kapazitätzlücke aus funktechnischen Gründen mit einem oder mehreren Standorten innerhalb der Bauzone nicht in genügender Weise beseitigt werden kann bzw. es bei einem Standort innerhalb der Bauzone zu einer nicht vertretbaren Störung der in anderen Funkzellen des Netzes verwendeten Frequenzen käme. Nicht ausreichend sind wirtschaftliche Vorteile des gewählten Standorts (z.B. geringere Landerwerbskosten; voraussichtlich geringere Zahl von Einsprachen) oder zivilrechtliche Gründe für die Standortwahl, wie z.B. die Weigerung von Eigentümern, einer Mobilfunkantenne auf ihren Grundstücken innerhalb der Bauzone zuzustimmen. Im Übrigen setzt bereits der Begriff der Standortgebundenheit eine Interessenabwägung voraus, um zu entscheiden, ob eine Anlage aus objektiven wichtigen Gründen auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist. Da für jeden potentiellen Mobilfunkstandort ein Gebiet ausgemacht werden kann, das von einem alternativen Standort aus gerade nicht versorgt werden könnte, kann nicht jedweder funktechnische Vorteil eines Standorts für die Bejahung der

relativen Standortgebundenheit genügen, sondern es muss zusätzlich geprüft werden, ob ein ausserhalb der Bauzone erzielbarer Abdeckungsvorteil so wichtig ist, dass er den vorgesehenen Standort gegenüber Standorten *innerhalb* der Bauzone als "viel vorteilhafter" erscheinen lässt. Welchem von mehreren möglichen Standorten *ausserhalb* der Bauzone der Vorzug zu geben sei, ist ebenfalls eine Frage der (raumplanerischen) Interessenabwägung (erwähnter BGE vom 23. Mai 2003, Erw. 3.1 bis 3.4, in: ZBl 105/2004, S. 104 f. mit zahlreichen Hinweisen).

3. 3.1. Innerhalb der Bauzone hat die Beschwerdegegnerin einen Alternativstandort in der Wohnzone 2 Geschosse (W2), unmittelbar angrenzend an die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen (OeB), evaluiert (Koordinaten 631'153/236'170 [Standort A]). Dass dieser Standort nicht weiter verfolgt wurde, begründete sie mit der Lage neben dem Schulhaus (psychologisch ungünstig), dem Ortsbildschutz (25 m hoher Mast) und privatrechtlichen Problemen (fehlende Zustimmung des Grundeigentümers). Berechnungen aufgrund des einschlägigen Standortdatenblatts ergaben dann beim OMEN (Ort mit empfindlicher Nutzung) Nr. 5 eine elektrische Feldstärke von 6.84 V/m und damit eine Überschreitung des Anlagegrenzwerts (AGW) von 6 V/m. Zu keinem anderen Ergebnis kam die kantonale Fachstelle; sie errechnete eine elektrische Feldstärke von 6.31 V/m und stellte weiter fest, dass der vorgeschriebene AGW beim OMEN Nr. 5 klar überschritten werde. Nach Darstellung der Beschwerdegegnerin resultiert die Grenzwertüberschreitung aus dem Umstand, dass höherliegende Liegenschaften mit Ziegeldach, bei welchen keine Dämpfung in der Berechnung zulässig sei, wegen des ansteigenden Geländes in eine Sendekeule zu liegen kämen.

3.2. Die Beschwerdeführer sind der Meinung, dass die erwähnte Grenzwertüberschreitung problemlos vermeidbar sei; so könne die Sendeleistung zurückgenommen, der neu eingeführte Abstrahlwinkel verkleinert oder die Antenne erhöht werden. Dass mit einer entsprechenden Leistungsreduktion der AGW beim OMEN Nr. 5 eingehalten werden kann, versteht sich von selbst. Indessen muss eine korrekte Evaluation von Alternativstandorten zur Grundlage haben, dass eine gleichwertige Versorgung wie beim Projektstandort mög-

lich ist, und dieses Erfordernis verbietet es grundsätzlich, an der von der Anlagenbetreiberin als nötig erachteten Sendeleistung Änderungen vorzunehmen. Den Einwand bezüglich der Abstrahlwinkel sodann hält die kantonale Fachstelle für unbegründet. Selbst wenn im Übrigen die AGW durchwegs eingehalten wären, käme der Standort A aus andern Gründen nicht in Betracht. Es kann ja offensichtlich keinen rechten Sinn machen, in einem Privatgarten in einem locker überbauten Einfamilienhausquartier, dazu noch unmittelbar neben einer Schulanlage, eine rund 25 m hohe Antenne für Mobilfunk zu plazieren. Eine Beeinträchtigung im Sinne von § 42 Abs. 2 BauG liegt da auf der Hand, und mit der Nähe zu besonders sensiblen Nutzungen sind auch andere Probleme vorprogrammiert. Man mag der Beschwerdegegnerin vorhalten, sie habe den Standort A bewusst so gewählt, dass eine Grenzwertüberschreitung resultiert. Bei realistischer Betrachtung wird man allerdings zum Schluss gelangen müssen, dass die Mehrzahl der Grundstücke in der Zone W2 nicht die erforderlichen Masse aufweisen dürfte, um neben dem bestehenden Wohnhaus noch eine Antennenanlage - Mast und Fundament sowie Geräteschopf weisen im vorliegenden Falle immerhin eine Grundfläche von 8.2 m x 5.7 m bzw. rund 47 m<sup>2</sup> auf - aufzunehmen; fraglich wäre insbesondere die Einhaltung der Grenz- und Gebäudeabstände. Ein Blick auf den Bauzonenplan der Gemeinde Murgenthal vom 11. Juni 1999 / 28. Juni 2000 zeigt auch, dass die Zone W2, soweit sie nicht mit dem zusätzlichen Erfordernis der Sondernutzungsplanpflicht belegt ist (siehe die bandierten Flächen im Zonenplan sowie § 5 der Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde [BNO; mit den gleichen Beschluss- und Genehmigungsdaten wie der Zonenplan]), fast vollständig mit Ein- und Zweifamilienhäusern überbaut ist. In diesem Zusammenhang sei noch beigefügt, dass das Verwaltungsgericht den Standpunkt der Beschwerdeführer, es sei nicht Aufgabe der Gemeinde, für einen Mobilfunkanbieter Standorte zu evaluieren, nicht vorbehaltlos teilt. Selbstverständlich ist eine solche Evaluation in erster Linie Sache des Bauherrn; eine gewisse Hilfestellung seitens des Gemeinderats als der mit den örtlichen Verhältnissen am besten vertrauten Behörde ist in solchen Fällen aber unabdingbar.

3.3. Somit ist davon auszugehen, dass es in den Bauzonen des Ortsteils "Riken" keinen geeigneten Antennenstandort gibt, die Beschwerdegegnerin für ihr Bauvorhaben also auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist. Das Verwaltungsgericht übersieht dabei nicht, dass dieser Annahme gewisse Unsicherheiten anhaften. Ein systematisches Vorgehen würde aber wohl erfordern, dass das gesamte Baugebiet einer Gemeinde in entsprechend kleine Planquadrate aufgeteilt und für jedes Quadrat ein - vom Bundesamt für Kommunikation überprüfter - Abdeckungsplan und eine Grenzwertberechnung erstellt wird. Diese würde den Rahmen eines Bauwilligungsverfahrens in der Regel sprengen.

4. 4.1. Das Erfordernis der (positiven) Standortgebundenheit bedeutet in Fällen wie dem vorliegenden eine Reduktion auf das Notwendige und eine Optimierung der Standorte ausserhalb der Bauzone. Es ist dabei anzustreben, mittels frühzeitiger räumlicher Koordination zwischen allen Beteiligten unter Federführung der Kantone die Anzahl der Antennenstandorte möglichst niedrig zu halten und die Anlagen optimal in die Landschaft einzupassen. Soweit möglich sollen bestehende Antennenstandorte genutzt werden. Als in besonderem Masse abklärungsbedürftig gelten Standorte ausserhalb der Bauzone, die einen Abstand von bis zu 1 km zu einem andern Standort aufweisen (erwähnter BGE vom 24. Oktober 2001, Erw. 6c).

4.2 4.2.1 Im Umkreis von 1 km vom Standort auf der Parzelle Nr. 1097 befindet sich eine in der Landwirtschaftszone gelegene Mobilfunkanlage der Swisscom Mobile AG (Koordinaten 630'756/236'292 [Standort B]). Die Mitbenutzung dieser Anlage wurde von der Beschwerdegegnerin nach Prüfung verworfen, weil von diesem Standort aus eine Indoor-Abdeckung des Ortsteils "Riken" nicht gewährleistet werden könne und bei gemeinsamer Nutzung der Anlage Grenzwert nicht eingehalten werden könnte. Der Regierungsrat hat diese Begründung akzeptiert. Der Vertreter der kantonalen Fachstelle hat an den Augenscheinsverhandlungen des regierungsrätlichen Rechtsdiensts und des Verwaltungsgerichts seinerseits bestätigt, dass die Doppelnutzung der Anlage der Swisscom Mobile AG eine Überschreitung des Anlagegrenzwerts implizieren



würde und auch ein Abdeckungsproblem bestünde. Bei dieser Sachlage ist der Alternativstandort B nicht mehr näher zu prüfen.

Die Beschwerdeführerin hat noch einen Standort ca. 80 m nördlich des Standorts B ins Spiel gebracht; da das Abdeckungsgebiet der Swisscom Mobile AG mit jenem der Beschwerdegegnerin vergleichbar sei, könnte diese so die Deckungslücke in ihrem Netz ebenfalls schliessen. Die kantonale Fachstelle erachtet eine Versorgung des Gebiets Murgenthal - "Riken" - "Glashütten" von diesem Standort aus wegen der Topographie als nicht möglich; im Unterschied zur Beschwerdegegnerin versorge die Swisscom Mobile AG mit ihrer Antennenanlage vor allem den Bahnbereich, nicht aber primär die Ortsteile "Riken" und "Glashütten". Diese Begründung überzeugt; wenn die von der Anlagenbetreiberin angestrebte Versorgung nicht gewährleistet ist, erübrigen sich weitere Abklärungen.

4.2.2 Ein weiterer evaluierter Alternativstandort weist die Koordinaten 631'180/236'622 auf; er befindet sich nordwestlich des Ortsteils "Riken" in der Landwirtschaftszone (Standort C). Nach Darstellung der Beschwerdegegnerin wäre hier ein 30 - 40 m hoher Mast erforderlich, um die angestrebte Abdeckung zu erreichen, und die Richtfunkverbindung zur nächstgelegenen Anlage wäre nicht möglich. Die kantonale Fachstelle für Natur und Landschaft erachtet den Standort aus landschaftlicher Sicht und ausgehend von einer Antennenhöhe von 30 - 35 m als "passabel". Der Regierungsrat hat erwogen, der Standort sei aus funktechnischen und betriebswirtschaftlichen Gründen (Erfordernis einer Aufteilung der Funktionen auf zwei Masten) abzulehnen.

Anlässlich der verwaltungsgerichtlichen Augenscheinsverhandlung haben die Vertreter der Beschwerdegegnerin dargelegt, dass die Computersimulation hinsichtlich der Abdeckungs- bzw. Versorgungssituation am Standort C keine schlüssige Beurteilung erlaube; der in der Nähe liegende Wald habe eine abschirmende, dämpfende Funktion, die nicht berechnet werden könne. Genaue Daten liessen sich nur anhand von Messungen ermitteln; eine entsprechende Testanlage müsste über mehrere Wochen in Betrieb sein. Es ist nicht von vornherein ausgeschlossen, dass einer Anlagenbetreiberin ein solcher Aufwand zugemutet werden muss, wenn die

Evaluation von Alternativstandorten anderswie zu keinem brauchbaren Ergebnis führt. Im vorliegenden Falle sprechen nun allerdings namentlich zwei Gründe dagegen: Zum einen steht bereits definitiv fest, dass die Richtfunkanbindung vom Standort C aus nicht möglich ist, und zum andern steht - wie sich noch zeigen wird (hinten Erw. 4.2.5) - ein Standort zur Verfügung, der unter allen Gesichtspunkten zu überzeugen vermag. Bei dieser Ausgangslage wäre die Anordnung einer Testreihe offensichtlich unverhältnismässig.

4.2.3 Den ebenfalls in der Landwirtschaftszone gelegenen Alternativstandort mit den Koordinaten 631'800/236'730 nordöstlich des Ortsteils "Riken" hält die Beschwerdegegnerin für untauglich, weil von hier aus weder die Abdeckung der Verkehrsachse Rothrist - Murgenthal noch die In-House-Versorgung von "Riken" gewährleistet sei; um die Richtfunkverbindung zum nächsten Standort sicherzustellen, müsste der Mast die Baumkronen um 5 - 10 m überragen (Standort D). Die kantonale Fachstelle für Landschaft und Gewässer erblickt in diesem Standort wegen der Abdeckungsprobleme keine echte Alternative, weshalb sich eine weitere Beurteilung erübrige. Der Regierungsrat hat sich dieser Auffassung angeschlossen. Anlässlich der verwaltungsgerichtlichen Augenscheinsverhandlung haben auch die Beschwerdeführer bzw. ihr Fachberater anerkannt, dass es sich beim Standort D nicht um einen valablen Standort handle. Sein Ausschluss aus der Standortevaluation liegt deshalb auf der Hand.

(...).

4.2.5 4.2.5.1 Im Vordergrund der vergleichenden Betrachtung stand im vorinstanzlichen Verfahren ein Standort ca. 120 m nördlich etwas unterhalb der projektierten Anlage (Koordinaten 631'590/236'390). Ob dieser Standort oder der von der Beschwerdegegnerin ausgewählte den Vorzug verdient, ist im Rahmen einer Interessenabwägung gemäss Art. 24 lit. b RPG (Fassung vom 20. März 1998) zu ermitteln. Als konkretisierende Vorgabe zu dieser Interessenabwägung bestimmt Art. 3 RPV:

"Stehen den Behörden bei Erfüllung und Abstimmung raumwirksamer Aufgaben Handlungsspielräume zu, so wägen sie die Interessen gegeneinander ab, indem sie:

- a.  
die betroffenen Interessen ermitteln;
- b.  
diese Interessen beurteilen und dabei insbesondere die Vereinbarkeit mit der anzustrebenden räumlichen Entwicklung und die möglichen Auswirkungen berücksichtigen;
- c.  
diese Interessen auf Grund der Beurteilung im Entscheid möglichst umfassend berücksichtigen.

<sup>2</sup>Sie legen die Interessenabwägung in der Begründung ihrer Beschlüsse dar."

4.2.5.2. Der Regierungsrat hat die Vor- und Nachteile der beiden Varianten wie folgt bewertet und gegeneinander abgewogen:

- Umweltschutz  
Die kantonale Fachstelle habe gestützt auf Art. 4 Abs. 1 sowie Ziffer 64 lit. b und Ziffer 65 des Anhangs 1 NISV für sechs OMEN (...) die tatsächlichen Effektivwerte der elektrischen Feldstärke ermittelt und mit dem massgebenden AGW von 6.0 V/m in Beziehung gesetzt; im Quervergleich werde der AGW beim Projektstandort durchschnittlich zu 30.5% ausgeschöpft, beim Alternativstandort durchschnittlich zu 20.5%. Die Verbesserung um 10% angesichts einer maximalen Ausschöpfung des AGW von 40.1% sei nicht erheblich. Eine wesentliche Verbesserung sei lediglich bei zwei OMEN-Punkten zu verzeichnen. Auch am angebehrten Standort sei bei sämtlichen OMEN im näheren Umkreis der AGW deutlich eingehalten. Der Immissionsgrenzwert (IGW) sei ebenfalls an jedem Ort eingehalten, an welchem sich Personen ohne Schutz vor Strahlung frei bewegen könnten (Art. 13 und Ziff. 11 des Anhangs 2 NISV).
- Natur- und Landschaftsschutz  
Am Alternativstandort befinde sich entlang der Erlenstrasse eine nach Massgabe von § 26 BNO geschützte Hecke (Ziffer 3.4.8 des Anhangs der BNO). Die kantonale Fachstelle für Natur- und Landschaftsschutz sei der Meinung, für die Landschaftsverträglichkeit des Alternativstandorts sei eine

ungeschmälerte Erhaltung der bereits recht hohen Bestockung, die eine landschaftlich wichtige Gliederungsfunktion habe, wesentlich; mit einer Lücke in der Baumhecke sei die Antenne spürbar exponierter. Durch eine leichte Verschiebung des Feinstandorts sei aber der vollständige Schutz der Hecke möglich. Auch für den Fall der Erhaltung der Hecke beurteile die kantonale Fachstelle den Alternativstandort allerdings als "deutlich schlechter": Die Antenne stehe noch isolierter, beeinträchtige die angrenzende Landschaftsschutzzone wesentlich stärker, wirke wegen der erforderlichen Mehrhöhe von mindestens 5 m eher robuster und damit auffälliger und mache wegen der Wegböschung bzw. der Hangneigung einen massiveren Eingriff ins Terrain erforderlich. Der Standort auf der Parzelle Nr. 1097 sei auch nicht optimal - trotz der Möglichkeit der Angliederung an bestehende Bauten sei die Antenne in der weiten Kulisse der sanft ansteigenden unbewaldeten Hänge recht ausgestellt und von allen Seiten einsehbar -, aber doch besser als der Alternativstandort. Dieser Argumentation sei beizupflichten. Auch wenn die Hecke selber geschont werde, würden sie und die angrenzende Landschaftsschutzzone in unzulässiger Weise beeinträchtigt; eine permanente Abschirmung durch die Baumhecke liesse sich nur im unteren Teil der Antennenanlage bei gutem Laubbestand im Sommer erreichen. Die Interessen des Landschaftsschutzes sprächen jedenfalls klar für den nachgesuchten und gegen den alternativen Antennenstandort.

- Interessen der Landwirtschaft

Die Abteilung Landwirtschaft des Finanzdepartements halte dafür, dass eindeutig der Baugesuchsstandort der kleinere Eingriff sei. Weil sich die Antennenanlage an der Grenze zur Bauzone befinde, sei ein kürzeres Versorgungskabel von der Bauzone her möglich, was eine lange Kabelführung durch Fruchtfolgeflächen der Klasse 1 unnötig mache. Der Servicecontainer beanspruche durch die Möglichkeit der Anlehnung an bereits bestehende Gebäude in einem Betriebs-

areal ebenfalls keine Fruchtfolgeflechte. Aus dieser Sicht sei der Standort gemäss Baugesuch klar der vorteilhaftere.

In gesamthafter Würdigung gelangt der Regierungsrat zum Schluss, dass dem beantragten Standort der Vorzug gebühre; die Standortgebundenheit sei demnach gegeben.

4.2.5.3. Das Verwaltungsgericht setzt bei dieser Interessenabwägung die Gewichte etwas anders als der Regierungsrat:

- Der am verwaltungsgerichtlichen Augenschein anwesende Vertreter der kantonalen Fachstelle für Natur- und Landschaftsschutz hat deutlich zu erkennen gegeben, dass aus seiner Sicht zwischen dem Projekt- und dem Alternativstandort kein grosser Unterschied zu machen sei; die Anbindung an ein bestehendes Gebäude sei hier kein entscheidender Vorteil, und er könne deshalb auch dem Alternativstandort gut zustimmen. Diese Relativierung deckt sich mit den eigenen Eindrücken des Verwaltungsgerichts. Die Antenne steht weder am einen noch am andern Ort völlig isoliert in der Landschaft; am Alternativstandort lehnt sie sich an den Waldstreifen und die Hecke an der Erlenstrasse an. Sogar eher vorteilhaft wirkt sich für den Alternativstandort aus, dass dieser etwas tiefer als der Projektstandort in einer leichten Senke liegt, wenn auch die Antenne dort etwas höher erstellt werden müsste. Was den Natur- bzw. Hecken-schutz anbelangt, war schon vor dem Regierungsrat klar, dass dem Schutzerfordernis durch eine entsprechende Wahl des Feinstandorts genügend Rechnung getragen werden kann.
- Zu relativieren ist auch das Argument, der Alternativstandort tangiere wertvolle Fruchtfolgeflechten und bedeute für den bewirtschaftenden Landwirt eine ins Gewicht fallende Behinderung. Die erforderlichen Elektrokabel können in der Erlenstrasse verlegt werden, womit überhaupt keine Fruchtfolgeflechten tangiert werden. Auch die behauptete Bewirtschaftungerschwerung erscheint dem Verwaltungsgericht gemessen an der tangierten Fläche eher unbedeutend.

- Umgekehrt misst das Verwaltungsgericht der unterschiedlichen Strahlenbelastung mehr Bedeutung bei als der Regierungsrat, der die Relevanz dieses Umstands deshalb als gering beurteilt, weil die Ausschöpfung der AGW im untern Bereich liege. Es gilt heute als anerkannt, dass die Bevölkerung vor den thermischen Wirkungen der hochfrequenten elektromagnetischen Strahlung mit den zur Zeit gültigen Grenzwerten geschützt ist. Umstritten sind jedoch mögliche Gesundheitsschädigungen dieser Strahlung im Niedrigdosisbereich. Derartige biologische Wirkungen sind noch nicht umfassend erforscht (siehe etwa Martin Rööfli, Mobilfunk und Gesundheit, Stand der naturwissenschaftlichen Erkenntnisse, in: URP 2003, S. 69 ff.). Darum rufen die Kritiker nach strengeren Vorsorge-Grenzwerten, damit die mögliche schädliche Wirkung der Mobilfunkstrahlung besser in den Griff bekommen werden könne (Alain Griffel, Mobilfunkanlagen zwischen Versorgungsauftrag, Raumplanung und Umweltschutz, in: URP 2003, S. 100 f.). Vor diesem Hintergrund kann es im Rahmen der Interessenabwägung nicht belanglos sein, ob bei den beiden nächstgelegenen Häusern bzw. Grundstücken ein Verhältnis der Ausschöpfung der AGW von 37.3% zu 16.3% bzw. 40.1% zu 15.3% besteht. Unter diesem Gesichtspunkt können der Projekt- und der Alternativstandort aus umweltrechtlicher Sicht nicht als gleichwertig betrachtet werden; vielmehr ist der Alternativstandort eindeutig vorzuziehen. Die kantonale Fachstelle für die Belange der NISV ist diesbezüglich gleicher Auffassung. Für den Alternativstandort spricht im Übrigen, dass er sich aufgrund seiner grösseren Entfernung zu den benachbarten Bauzonen für eine allfällige Mitbenützung durch einen andern Mobilfunkbetreiber anbietet.

Alles in allem fällt für das Verwaltungsgericht die Interessenabwägung zu Gunsten des Alternativstandorts aus. Ausschlaggebend sind letztlich die geringere Strahlenbelastung für die benachbarten Wohnbauten und die höhere Eignung des Standorts für einen späteren Ausbau. Der Alternativstandort trägt deshalb auch dem Postulat

Rechnung, dass ausserhalb der Bauzonen möglichst bestehende Antennenanlagen zu benützen sind (siehe vorne Erw. 4.1). Allfällige Vorteile des Projektstandorts in Bezug auf den Landschaftsschutz und die bäuerliche Bewirtschaftung sind dagegen von untergeordneter Bedeutung. Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die Beschwerdegegnerin zwar auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen, der Projektstandort verglichen mit dem Alternativstandort an der Erlenstrasse aber weniger geeignet ist. Folglich darf die Baubewilligung für den Projektstandort nicht erteilt werden, was zur Gutheissung der Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 führt.

**38 Lärmimmissionen von einem öffentlichen Spiel- und Pausenplatz.**

- **Qualifizierung des Platzes als neue ortsfeste sowie unter das USG und die LSV subsumierbare Anlage (Erw. 2.1).**
- **Grundsatz des zweistufigen Umweltschutzes mit Vorsorgeprinzip und Verschärfungen der Emissionsbegrenzungen (Art. 1 Abs. 2 sowie 11 Abs. 2 und 3 USG); Berücksichtigung wirtschaftlicher Gesichtspunkte bei nicht nach marktwirtschaftlichen Prinzipien betriebenen Anlagen; Festlegung des Immissionsniveaus in Anwendung von Art. 15 USG (Erw. 2.2).**
- **Emissionsbegrenzungen betrieblicher (Erw. 3.2.1) und baulicher Art (Erw. 3.2.2) gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. b und c USG.**
- **Untersagung der Benützung des Spiel- und Pausenplatzes an Sonn- und Feiertagen als verschärfte Emissionsbegrenzung (Art. 11 Abs. 3 USG) aufgrund der Lage des betroffenen Grundstücks in einer Zone mit Empfindlichkeitsstufe II und der faktischen örtlichen Gegebenheiten (Erw. 3.3.1); Ausschluss von Erleichterungen gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 1 USG (Erw. 3.3.2); Einhaltung der absoluten Schranke der Immissionsgrenzwerte gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 2 USG (Erw. 3.3.3).**
- **Bedeutung der bundesdeutschen 18. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (BImSchV) als Entscheidungshilfe (Erw. 3.3.4).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 19. Juli 2005 in Sachen X. und Mitb. gegen Baudepartement.

*Sachverhalt*

A. Am 30. Juni / 5. Juli 2003 beschloss der Gemeinderat Olsberg die folgende "Benutzungsordnung für den Pausen- und Spielplatz ausserhalb der Schulzeiten sowie den Rasenplatz westlich des Gemeindehauses in Olsberg":

**"A. Allgemeines**

Der Pausen- und Spielplatz zwischen Schulhaus und Gemeindehaus steht ausserhalb der Schulzeiten Olsbergs Bevölkerung zur Benutzung offen.

Die Nutzung als Park- oder Festplatz sowie für andere spezielle Anlässe bleibt vorbehalten und wird jeweils durch den Gemeinderat separat geregelt.

Die folgende Regelung gilt sinngemäss auch für den Rasenplatz westlich des Gemeindehauses.

**B. Beschränkungen für den Betrieb als Spielplatz ausserhalb der Schulzeiten**

1.

Der Platz darf von **Montag bis Freitag** von 08.00 bis 12.00 Uhr und von 13.30 bis 20.00 Uhr als Spielplatz benutzt werden.

2.

Der Platz darf am **Samstag** von 09.00 bis 12.00 Uhr und von 13.30 bis 19.00 Uhr als Spielplatz benutzt werden.

3.

Der Platz darf an **Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen** von 13.30 Uhr bis 18.00 Uhr als Spielplatz benutzt werden.

4.

Es gilt ein Fahrverbot für Motorfahrzeuge.

5.

Fussballspiele sind verboten.

6.

Das Ballspielen an Haus- und Betonwände ist verboten.

7.

Die Verwendung von lärmigen Spielzeugen und elektronischen Musikanlagen sind verboten.



8.  
Rollbretter sind erlaubt, solange kein alternativer Platz gefunden ist.

9.  
Platzbenützer sollen insgesamt keinen übermässigen Lärm verursachen.

### **C. Kontrollorgan**

1.  
Ausserhalb des Schulbetriebes ist der Gemeinderat Kontrollorgan.

2.  
Zuwiderhandlungen sind dem Gemeinderat schriftlich mittels Anzeigeformular zu melden.

Die Benutzung des Platzes erfolgt auf eigene Verantwortung. Für Schäden haften die Verursacher. Die Gemeinde lehnt jegliche Haftung für Personen- und Sachschäden ab."

Das Baudepartement verbot in seinem Entscheid vom 20. April 2004 zusätzlich die Benützung von Rollbrettern (Skateboards).

B. Die Beschwerdeführer beantragten vor Verwaltungsgericht, es sei in Abänderung der vorinstanzlichen Entscheide festzustellen, dass der Pausen- und Spielplatz von Montag - Freitag von 08.00 Uhr bis 12.00 Uhr sowie von 14.00 Uhr bis 20.00 Uhr sowie am Samstag von 10.00 Uhr bis 12.00 Uhr sowie 14.00 Uhr bis 18.00 Uhr benutzt werden darf; die Benutzung des Platzes an Sonn- und Feiertagen sei gänzlich zu untersagen. Ferner sei die Gemeinde anzuweisen, geeignete bauliche Massnahmen (Abschirmung des Platzes, Erstellen einer Lärmschutzwand usw.) zu treffen.

### *Aus den Erwägungen*

1. 1.1. Am 28. August 2001 erteilte der Gemeinderat der Einwohnergemeinde die Baubewilligung für den Neubau der Gemeindeganzlei, einen 25 m langen und 16 m breiten Sport- und Pausenplatz, eine Arena sowie den Umbau bzw. die Sanierung des Schulhauses auf der Parzelle Nr. 27. Der Pausen- und Spielplatz, für welchen die im vorliegenden Verfahren zu überprüfende Benutzungs-

ordnung aufgestellt worden ist (...) war Bestandteil dieses Projekts. Er weist im Wesentlichen einen Teerbelag, Pfosten mit einem Volleyballnetz (zum Herausnehmen), einen Basketballkorb, Hockey-Tore und eine Platzbeleuchtung auf und steht definitiv seit dem Frühjahr 2003 in Betrieb. Anfänglich bestand keine Benutzungsordnung für den Platz. Auf Begehren der Beschwerdeführer 1 hin verfügte dann das Gerichtspräsidium Rheinfelden am 24. Juni 2003 im summarischen Verfahren superprovisorisch, dass der Pausen-, Spiel- und Sportplatz nurmehr von Montag bis Freitag von 08.00 bis 12.00 Uhr und von 13.30 bis 20.00 Uhr sowie am Samstag von 10.00 bis 12.00 Uhr und von 13.30 bis 18.00 Uhr als Spielplatz benutzt werden dürfe und dass das Skateboard- und Töfflifahren, das Ballspielen gegen die Wand sowie das Musikhören auf dem Platz gänzlich zu untersagen seien. Nachdem der Gemeinderat am 30. Juni / 5. Juli 2003 die streitige Benutzungsordnung erlassen hatte, vereinbarten die Beschwerdeführer 1 und der Gemeinderat, dass das Begehren der Beschwerdeführer 1 zurückgezogen werde, die Regelung gemäss der Verfügung des Gerichtspräsidenten vom 24. Juni 2003 aber bis zum Vorliegen des Baudepartementsentscheids weiterhin gelten solle. Dieses Regime ist nach dem Erlass des Entscheids vom 20. April 2004 stillschweigend beibehalten worden, d.h. am Sonntag wird der Platz derzeit nicht benützt.

1.2. Die Parzelle Nr. 27 befindet sich in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen gemäss dem Bauzonenplan der Gemeinde Olsberg vom 22. Oktober 1993 / 5. März 1996. Die Grundstücke der Beschwerdeführer sind der Neubautenzone A zugeordnet. In beiden Zonen gilt die Empfindlichkeitsstufe II gemäss Art. 43 Abs. 1 lit. b LSV, d.h. es handelt sich um Zonen, in denen keine störenden Betriebe zugelassen sind (Art. 25 der Bauordnung der Gemeinde Olsberg [BO] mit denselben Beschluss- und Genehmigungsdaten wie der Bauzonenplan).

2. 2.1. Der streitbetroffene Spielplatz stellt eine ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 USG dar, bei deren Betrieb Lärmemissionen verursacht werden. Da die Anlage nach dem Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 bewilligt wurde (vorne Erw. 1.1), ist sie nach den Vorschriften für neue Anlagen zu beurteilen (BGE 123 II

330 ff.; Bundesgericht, in: URP 16/2002, S. 105; Robert Wolf, Kommentar zum Umweltschutzgesetz [Kommentar USG], 2. Auflage, Zürich 2000/2001, Art. 25 N 39 ff.).

Bei einem Pausen- und Spielplatz, wie er hier zur Diskussion steht, geht es zur Hauptsache nicht um Lärm technischen Ursprungs, sondern um den Verhaltenslärm der Benutzer. Auf solchen Lärm sind das USG und die LSV ebenfalls anwendbar, auch wenn es dafür keine Belastungsgrenzwerte gibt (Christoph Zäch / Robert Wolf, Kommentar USG, Art. 15 N 40; BGE 123 II 79 = Pra 86/1997, S. 561 mit Hinweis auf ein Tessiner Urteil vom 10. Januar 1994 betreffend ein Sportzentrum mit Fussballplatz, Tennisplätzen und Bar [publiziert in Rivista di diritto amministrativo e tribunario ticinese 1995 I 194 Erw. 2]; AGVE 1999, S. 272 mit Hinweis auf den VGE vom 28. Mai 1991 in Sachen F., in: URP 6/1992, S. 155 ff. betreffend einen Kinderspielplatz).

2.2. 2.2.1. Das USG will, entsprechend dem Verfassungsauftrag (Art. 74 Abs. 1 BV), den Menschen und seine natürliche Umwelt gegen schädliche und lästige Einwirkungen schützen (Art. 1 Abs. 1 USG; siehe dazu André Schrade / Theo Loretan, Kommentar USG, Art. 11 N 3, 16, 16a). Das USG will dabei kein Verhinderungs-, sondern ein Massnahmengesetz sein, das seinem Konzept nach die Quellen der Umweltbelastung nicht als solche in Frage stellt; die Nachfrage soll nicht untersagt, sondern befriedigt werden, wobei aber gleichzeitig die den Umweltschutzanforderungen entsprechenden Vorkehren getroffen werden sollen (Pra 80/1991, S. 179; BGE 124 II 233). In diesem Sinne sind Einwirkungen, die schädlich oder lästig werden könnten, unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung frühzeitig so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (sog. Vorsorgeprinzip gemäss Art. 1 Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. a und Art. 8 Abs. 1 LSV; siehe BGE 126 II 305 ff. und 118 Ib 238 sowie AGVE 1999, S. 272 f., je mit Hinweisen). Mit der Postulierung des Vorsorgeprinzips soll die Umweltbelastung präventiv möglichst weit unterhalb der Schädlichkeits- und Lästigkeitsgrenze gehalten werden; im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips ist mit Massnahmen bei der Quelle alles technisch-betrieblich

Mögliche und wirtschaftlich Zumutbare zu unternehmen, ohne dass in jedem Einzelfall eine konkrete Umweltgefährdung nachgewiesen sein muss (AGVE 1999, S. 273). Derartige Emissionsbegrenzungen können u.a. baulicher oder betrieblicher Art sein (Art. 12 Abs. 1 lit. b und c USG).

Das Kriterium der wirtschaftlichen Tragbarkeit ist auf Unternehmungen zugeschnitten, die nach marktwirtschaftlichen Prinzipien, d.h. gewinnorientiert, betrieben werden. Gehen die beanstandeten Emissionen von anderen Quellen aus, so fällt das erwähnte Beurteilungskriterium dahin und sind allfällige wirtschaftliche Gesichtspunkte im Rahmen der allgemeinen Verhältnismässigkeitsprüfung zu beachten. Dies trifft u.a. auch für mit Lärm verbundene Anlässe sportlicher oder kultureller Art und andere Tätigkeiten im Freien zu (BGE 127 II 318 mit Hinweisen; Bundesgericht, in: URP 17/2003, S. 356).

2.2.2. Auf einer zweiten Stufe setzt das USG bei den Immissionen an: Die Emissionsbegrenzungen werden verschärft, wenn feststeht und zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden (Art. 11 Abs. 3 USG). Als Massstab für die Beurteilung der schädlichen oder lästigen Einwirkungen dienen Immissionsgrenzwerte (Art. 13 - 15 USG). Der Bundesrat hat solche Werte für den Strassenverkehrslärm, den Eisenbahnlärm, den Lärm der Regionalflughäfen und Flugfelder, den Industrie- und Gewerbelärm, den Lärm von Schiessanlagen sowie den Lärm von Militärflugplätzen festgelegt (Anhänge 3 - 8 der LSV); für den Lärm öffentlicher Einrichtungen wie Schul- und Sportanlagen tat er dies, wie bereits erwähnt, nicht (vorne Erw. 2.1).

Fehlen Belastungsgrenzwerte, so beurteilt die Vollzugsbehörde die Lärmimmissionen nach Art. 15 USG; sie berücksichtigt auch die Art. 19 und 23 USG (Art. 40 Abs. 3 LSV). Gemäss Art. 15 USG sind die Immissionsgrenzwerte für Lärm und Erschütterungen so festzulegen, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören. Art. 19 USG verweist auf die Alarmwerte (zur Beurteilung der Dringlichkeit von Sanierungen),

Art. 23 USG auf die unter den Immissionsgrenzwerten liegenden Planungswerte für die Planung neuer Bauzonen und den Schutz vor neuen lärmigen ortsfesten Anlagen. Aufgrund richterlicher Erfahrung ist in diesen Fällen zu beurteilen, ob eine unzumutbare Störung vorliegt. Im Rahmen dieser Einzelfallbeurteilung sind der Charakter des Lärms, der Zeitpunkt und die Häufigkeit seines Auftretens sowie die Lärmempfindlichkeit bzw. Lärmvorbelastung der Zone, in der die Immissionen auftreten, zu berücksichtigen. Dabei ist nicht auf das subjektive Lärmempfinden einzelner Personen abzustellen, sondern eine objektivierte Betrachtung unter Berücksichtigung von Personen mit erhöhter Empfindlichkeit (Art. 13 Abs. 2 USG) vorzunehmen. In Zonen mit Empfindlichkeitsstufe II (vorne Erw. 1.2) entspricht den Planungswerten ein Immissionsniveau, bei welchem nach richterlicher Beurteilung höchstens geringfügige Störungen auftreten (BGE 126 II 368 ff. mit Hinweisen; 123 II 335; Bundesgericht, in: URP 16/2002, S. 105).

2.3. Mit Art. 23 BO ("Einwirkungen") stellt das kommunale Recht eine eigene allgemeine Immissionsschutzbestimmung auf. Die Bedeutung derartiger Bestimmungen ist vor dem Hintergrund der erwähnten Bundesnormen allerdings stark relativiert worden (siehe BGE 118 Ia 114 f. und 118 Ib 595 f., je mit Hinweisen; AGVE 1993, S. 394 ff.; 1998, S. 317 f.; 1999, S. 276).

3. Diese Bestimmungen und Grundsätze sind wie folgt auf den vorliegenden konkreten Einzelfall umzusetzen:

3.1. Die Parzelle Nr. 27 mit dem in Frage stehenden Pausen- und Spielplatz grenzt unmittelbar südwestlich an die Liegenschaft der Beschwerdeführer 1 an. An der Südwestfassade des zweigeschossigen Wohnhauses (Gebäude Nr. 212) befinden sich im Obergeschoss das Wohn- und Esszimmer (mit vorgelagerter Terrasse), die Küche, ein Bade- und ein Schlafzimmer, im Erdgeschoss ein Bade- und ein Schlafzimmer nebst Arbeits- und Hobbyräumen; dies ist somit klarerweise die Hauptwohnseite. Die Distanz zwischen der Südwestfassade bzw. der Terrasse und der nordöstlichen Begrenzung des Pausen- und Spielplatzes beträgt rund 17 m. Vor dem Baudepartement gaben die Beschwerdeführer 1 nebst dem Skateboardfahren - dieses hat das Baudepartement mittlerweile formell rechts-

kräftig verboten - das Prellen der Bälle gegen die Wände und den Belag als hauptsächliche Störfaktoren an; der Platz werde täglich während mehreren Stunden und vor allem an Wochenenden und Feiertagen von den Kindern und Jugendlichen benutzt, wobei die schlimmste Phase zwischen 19.00 und 20.00 Uhr sei. Vor Verwaltungsgericht haben die Beschwerdeführer 1 ergänzt, aktuell sei bei den Jugendlichen vom Dorf zur Zeit vor allem Hockey mit Rollerblades und Holzstöcken; ab etwa 18 Uhr bis 20.30 oder 20.45 Uhr sei es jeweils vorbei mit der Ruhe, denn es werde beim Spielen geschrien und gejoht und mit den Stöcken gegen die Wand, das Gelände und die Papierkörbe geschlagen. Auf dem Platz werde auch Fussball und Basketball sowie am Montag Volleyball gespielt. Am Samstag werde den ganzen Tag durch gespielt wie unter der Woche.

3.2. Unter dem Titel des Vorsorgeprinzips verlangen die Beschwerdeführer 1 eine Reduktion der vom Gemeinderat verfügten Benützungzeiten, namentlich ein Benützungsverbot an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen, sowie bauliche Massnahmen wie eine Abschirmung des Platzes oder die Erstellung einer Lärmschutzwand.

3.2.1. Das Verwaltungsgericht hatte vor einiger Zeit die Rechtmässigkeit eines öffentlichen Spiel- und Tummelplatzes in Mellingen zu beurteilen. Der Gemeinderat hatte dabei folgende Benützungzeiten festgelegt:

**"Öffentlichkeit, nicht organisierter Sport**

Die Anlagen dürfen von Montag bis Freitag bis zum Einbruch der Dunkelheit, längstens aber bis 20.00 Uhr, an Samstagen, Sonntagen und Feiertagen längstens bis 18.00 Uhr als öffentlicher Spiel- und Sportplatz von Kindern und Erwachsenen benützt werden."

In den Erwägungen stellte das Verwaltungsgericht u.a. fest, es sei allgemein üblich, dass öffentliche Spielplätze an Werktagen (in der Regel einschliesslich des Samstags) bis zum Einbruch der Dunkelheit, längstens aber bis 20.00 Uhr benützt werden dürften; beispielhaft könne auf die Benützungsreglemente der Gemeinden Zeiningen (VGE III/38 vom 30. Juni 1983 und vom 28. Mai 1991 in Sachen F. [= URP 6/1992, S. 155 ff.]), Umiken (VGE III/84 vom 3. September 1990 in Sachen S.) und Tägerig (VGE III/30 vom 26. Februar 1998 in Sachen E.) verwiesen werden. An Sonn- und all-

gemeinen Feiertagen seien derartige Spielplätze häufig ebenfalls bis zum Einbruch der Dunkelheit bzw. längstens bis 20.00 Uhr der Öffentlichkeit zugänglich (so in den Gemeinden Zeiningen und Umiken); insoweit sei der Gemeinderat Mellingen den Beschwerdeführern entgegengekommen, indem er die Schliessungszeit einschliesslich des Samstags auf 18.00 Uhr festgesetzt habe. Nebst der Mittagsruhe (Unterbruch zwischen 12.00 und 13.00 Uhr sei somit auch die Abendruhe der Anwohner hinreichend gewährleistet. Was besonders stören könnte, nämlich der Lärm von Radio- und Tonbandgeräten, sei in Mellingen untersagt (siehe zum Ganzen: AGVE 1999, S. 282 und 284).

Das Verwaltungsgericht hat keine Veranlassung, unter dem allgemeinen Gesichtspunkt des Vorsorgeprinzips auf seine dortigen Ausführungen zurückzukommen. Dem Sport in seinen verschiedenen Erscheinungsformen (Schul- und Vereinssport, Jugend- und Erwachsenensport, Hochleistungssport, Massensport) kommt in der heutigen Gesellschaft eine wichtige Bedeutung zu, was etwa durch Art. 68 BV dokumentiert wird; Sport wird als Bestandteil der Kultur betrachtet und dient in hohem Masse einer sinnvollen Freizeitgestaltung und der Gesundheitspflege (Thomas Widmer Dreifuss, Planung und Realisierung von Sportanlagen, Zürcher Studien zum öffentlichen Recht Nr. 151, Zürich 2002, S. 2). Stimmt man dieser Zielsetzung zu, muss auch gewährleistet werden, dass eine ihr dienende Anlage bedürfnisgerecht zugänglich ist. Für einen öffentlichen Spielplatz besteht nun ein entsprechendes Bedürfnis grundsätzlich auch am frühen Abend und am Sonntag. Auf der andern Seite ist das Spiel von Kindern und Jugendlichen naturgemäss mit Rufen und Schreien und sonstigem Lärm verbunden, was für unbeteiligte Personen auf die Dauer unangenehm sein kann (AGVE 1999, S. 278 mit Hinweisen auf das Zeininger Urteil des Verwaltungsgerichts in URP 6/1992, S. 165); das Ruhebedürfnis der Anwohner ist dabei anerkanntermassen während der Nachtstunden und über das arbeitsfreie Wochenende am ausgeprägtesten (AGVE 1999, S. 254 mit Hinweisen). In dieser Konfliktsituation kann nur ein angemessener Interessensausgleich die Lösung sein. Diesen haben die Vorinstanzen insofern gefunden, als verschiedene besonders lärmige Tätigkeiten

von vornherein untersagt sind, nämlich das Fussballspielen, das Ballspielen an Haus- und Betonwände, die Verwendung lärmiger Spielzeuge und elektronischer Musikanlagen sowie die Benützung von Rollbrettern bzw. Skateboards. Unter diesen einschränkenden Randbedingungen ist es der Nachbarschaft einer solchen Anlage grundsätzlich zumutbar, die von den Benützern erzeugten Lärmimmissionen an den Werktagen bis 20.00 Uhr, an Samstagen bis 19.00 Uhr sowie an Sonn- und gesetzlichen Feiertagen von 13.30 bis 18.00 Uhr hinzunehmen. Es läuft, wie das Baudepartement zutreffend feststellt, dem öffentlichen Interesse an einem der Allgemeinheit offen stehenden Spielplatz an sich zuwider, wenn derjenige Wochentag, der am meisten Freizeitmöglichkeiten bietet, nämlich der Sonntag, für die Benützung gänzlich ausser Betracht fällt. Der Kompromiss, den Sonntagnachmittag zur Benützung freizugeben, gewährleistet einerseits das Ausschlafen, und auf der andern Seite können sich die Kinder und Jugendlichen für rund vier Stunden auf dem Platz dem Spiel und dem Sport hingeben. Auch die Randzeiten an den Werktagen und am Samstag erscheinen sinnvoll und zumutbar. Aufschlussreich ist in diesem Zusammenhang, dass die - auch von den Beschwerdeführern zitierte und im Sinne einer Entscheidungshilfe taugliche (BGE 123 II 334) - Achtzehnte Verordnung zur Durchführung des deutschen Bundes-Immissionsschutzgesetzes vom 18. Juli 1991 (BImSchV) die Ruhezeiten beim Betrieb von Sportanlagen an Werktagen von 06.00 bis 08.00 und von 20.00 bis 22.00 Uhr, an Sonn- und Feiertagen von 07.00 bis 09.00, von 13.00 bis 15.00 und von 20.00 bis 22.00 Uhr festsetzt, wobei die Ruhezeit von 13.00 bis 15.00 Uhr an Sonn- und Feiertagen nur zu berücksichtigen ist, wenn die Nutzungsdauer an diesen Tagen in der Zeit von 09.00 bis 20.00 Uhr vier Stunden oder mehr beträgt (§ 2 Abs. 5; siehe auch Widmer Dreifuss, a.a.O., S. 355); die Benützungsordnung vom 30. Juni / 5. Juli 2003 basiert - mit Ausnahme einer minimalen Abweichung an Sonn- und Feiertagen - auf erheblich ausgedehnteren Ruhezeiten. Im Übrigen gibt es entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer keine echten Alternativen. (...).

Da somit die vom Gemeinderat angeordneten Benützungszeiten einem im Kanton Aargau üblichen Raster entsprechen und aus der



Optik der Nachbarschaft tragbar erscheinen, drängt sich unter dem Vorsorgeaspekt eine Korrektur nicht auf. Es muss aber nochmals betont werden, dass diese Schlussfolgerung auf einer generellen Ebene und ohne Betrachtung des konkreten Einzelfalls gezogen wird; es geht hier einzig darum, ob die Beschwerdegegnerin gestützt auf den Umstand, dass sie eine unter das USG fallende lärmträchtige Anlage betreibt, vorsorglich an der Quelle emissionsbegrenzende Massnahmen treffen muss (vorne Erw. 2.2.1). Die Frage allfälliger Verschärfungen zum Zwecke des Immissionsschutzes (vorne Erw. 2.2.2) ist weiter hinten zu prüfen (Erw. 3.3).

3.2.2. An baulichen Emissionsbegrenzungsmaßnahmen stehen eine Lärmschutzwand, ein lärmindernder Bodenbelag und eine lärmabsorbierende Verkleidung der Südostfassade des Gemeindehauses zur Diskussion.

3.2.2.1. Eine Schallschutzwand müsste, um ihren Zweck zu erfüllen, auf der den Spiel- und Pausenplatz auf der Nordostseite abgrenzenden Mauer (oder allenfalls weiter nordöstlich bzw. auf der Grenze zur Parzelle Nr. 26) errichtet werden sowie etwa 2.5 m hoch und 70 m lang sein und würde rund Fr. 50'000.-- kosten. Für einen speziellen Sportplatzbelag werden die Kosten auf Fr. 25'000.-- bis 70'000.-- beziffert. Nach den Angaben des von den Beschwerdeführern beigezogenen Akustikfachmanns würde insgesamt eine Verringerung des Lärms um 10 dB resultieren. Das Baudepartement hat die Kosten der erwähnten Schallschutzmassnahmen den Baukosten des Spiel- und Pausenplatzes von Fr. 216'000.-- gegenübergestellt und ist zum Schluss gelangt, ein Anteil von über einem Drittel sei unverhältnismässig hoch. Diese Beurteilung leuchtet ein, wenn berücksichtigt wird, dass die Benützungzeiten des Pausen- und Spielplatzes zugunsten der Beschwerdeführer dem Vorsorgeprinzip entsprechend moderat festgesetzt worden und besonders lärmige Aktivitäten untersagt sind (vorne Erw. 3.2.1); vor diesem Hintergrund wären die mit einer Lärmschutzwand und einem geräuscharmen Belag erzielbaren Wirkungen mit Sicherheit nicht derart, dass sie zu den erwähnten Kosten noch in einem vernünftigen Verhältnis stünden (vorne Erw. 2.2.1; Wolf, Kommentar USG, Art. 25 N 80). Fehl gehen die Beschwerdeführer 1 im Übrigen in der Annahme, es

seien die Schalldämmungskosten den Gesamtkosten für den Neubau der Gemeindekanzlei in Höhe von rund Fr. 2.6 Millionen gegenüberzustellen; das vorliegende Immissionsschutzverfahren betrifft ausschliesslich den Spiel- und Pausenplatz und nicht auch die am 28. August 2001 ebenfalls bewilligten Gebäude. Abgesehen von der fehlenden wirtschaftlichen Tragbarkeit ist der Einbau eines lärm-dämpfenden Kunststoffbelags unbestrittenermassen aus betrieblichen Gründen nicht möglich; er würde nur noch begrenzte sportliche Aktivitäten erlauben, und auch auf das Parkieren von Autos müsste verzichtet werden.

3.2.2.2. Zur Frage einer lärmabsorbierenden Fassadenverkleidung hat das Verwaltungsgericht von der kantonalen Fachstelle weitere Auskünfte eingeholt. Der diesbezügliche Amtsbericht des Baudepartements (Abteilung für Umwelt) vom 27. Mai 2005 lässt sich wie folgt zusammenfassen: Die Anforderungen an eine Fassadenverkleidung sind Witterungsbeständigkeit und hochabsorbierende Ausgestaltung an der Aussenseite; zusätzlich benötigt wird ein Ballfangnetz aus Kunststoff zum Schutz der Verkleidung gegen Ballwurf usw. Die Kosten betragen ca. Fr. 200.--/m<sup>2</sup> zuzüglich ca. 20% für Projektierung. Die Verkleidung der Südostfassade des Gemeindehauses würde zwar den Direktschall nicht beeinflussen, aber eine Reduktion der Schallreflexionen im Umfang von ca. 3 dB(A) bewirken; im subjektiven Bereich würde der Hall-Effekt merklich gedämpft. Aus akustischer Sicht wäre allerdings eine Verkleidung auch der Nordwestfassade des Schulhauses sinnvoll. Die Beschwerdeführer halten an einer Lärmschutzwand fest, weil eine Fassadenverkleidung auf den Direktschall keinen Einfluss habe; zudem zweifeln sie, ob die prognostizierte Lärmreduktion erreicht werden kann, und lehnen Aluminium als Verkleidungsmaterial ab. Der Gemeinderat hat sich zum Thema der Fassadenverkleidung nicht geäussert.

Einer Fassadenverkleidung mit lärmabsorbierendem Material stehen weder technische noch betriebliche Gründe im Sinne von Art. 11 Abs. 2 USG entgegen. Was die wirtschaftliche Tragbarkeit einer solchen emissionsbegrenzenden Massnahme anbelangt, ergibt sich Folgendes: Die Fläche der Südostfassade des Feuerwehrmagazins bzw. Gemeindehauses beträgt rund 70 m<sup>2</sup>, bewilligt am 28. August

2001). Die Kosten der Verkleidung samt Kunststoffnetz betragen nach Meinung des als Architekt fachkundigen Richters Fr. 25'000.-- bis 30'000.-- (einschliesslich Projektierung). Wiederum gemessen an den Baukosten (des Spiel- und Pausenplatzes) von Fr. 216'000 (vorne Erw. 3.2.2.1) und der erzielbaren Dämpfungswirkung erachtet das Verwaltungsgericht die Massnahme als der Gemeinde zumutbar. Demgegenüber fällt ausser Betracht, eine analoge Verkleidung auch in Bezug auf die Nordwestfassade des Schulhauses anzuordnen; abgesehen davon, dass die Beschwerdeführer 1 gar keinen entsprechenden Antrag stellen, ist unklar, ob die erwähnte Fassade überhaupt verkleidbar ist.

3.2.3. Zusammenfassend ist unter diesem Titel festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin zu verpflichten ist, die Südostfassade des Gemeindehauses auf der Parzelle Nr. 27 mit einer hoch lärmabsorbierenden, witterungsbeständigen Verkleidung zu versehen bzw. innert einer angemessenen Frist ein entsprechendes Baugesuch einzureichen.

3.3. Zu befinden ist nun noch darüber, ob gestützt auf Art. 25 Abs. 1 und 2 sowie Art. 11 Abs. 3 USG weitere (verschärfte) Emissionsbegrenzungen anzuordnen sind.

3.3.1. Grundsätzlich kommen in einem Fall wie dem vorliegenden die Planungswerte zur Anwendung (Art. 23 und Art. 25 Abs. 1 USG; Art. 40 Abs. 3 Satz 2 LSV; siehe vorne Erw. 2.2.2). Sie definieren beim Fehlen von Belastungsgrenzwerten bezogen auf die Empfindlichkeitsstufe II ein Immissionsniveau, das höchstens geringfügige Störungen impliziert (Art. 15 USG). Das Baudepartement geht davon aus, dass diese Schwelle hinsichtlich der Beschwerdeführer 1 bei objektivierter Betrachtungsweise überschritten ist. Im angefochtenen Entscheid wird vorab die topographische Situation hervorgehoben. Der geteerte Spielplatz sei auf seinen beiden kürzeren Seiten durch die Fassaden des Schulhauses bzw. des Feuerwehrmagazins begrenzt. Auf den beiden längeren Seiten stünden beidseitig Betonmauern. Deshalb hallten die beim Spielen entstehenden Geräusche stark. Das Prellen eines Balles beispielsweise töne ähnlich, wie wenn dieser Ball in einer Unterführung geprellt würde. Der Effekt sei beinahe der eines halbkreisförmigen Amphitheaters. Die

Distanz zwischen dem Spielplatz und der erhöht gelegenen Terrasse auf der Parzelle Nr. 26 sei gering. Aufgrund dieser Gegebenheiten entstehe der Eindruck, jedes der teilweise unregelmässig auftretenden Geräusche verstärkt zu hören. Deren Charakter müsse als intensiv, hallend, ungefiltert und unangenehm bezeichnet werden. Der Platz werde zudem nach der Schule während mehrerer Stunden und auch am Wochenende häufig benutzt. Schliesslich sei die Lärmvorbelastung gering.

Das Verwaltungsgericht hat dies alles am Augenschein vom 3. Mai 2005 bestätigt gefunden. Die örtlichen Gegebenheiten bewirken in der Tat, dass das Grundstück der Beschwerdeführer 1 dem durch den Spielbetrieb erzeugten Lärm stärker ausgesetzt ist, als dies im Normalfall zuträfe. Insofern ist die Situation ähnlich wie beim Kinderspielplatz, den das Verwaltungsgericht in der Gemeinde Zeiningen zu beurteilen hatte. Auch dort ergab sich aus der geringen Distanz und der erhöhten Lage der betroffenen Wohnliegenschaft angesichts der Reflexion durch die Fassade der Turnhalle eine verstärkte Einwirkung; Versuche zeigten dort, dass Geräusche, wie sie insbesondere beim Ballspielen auf dem Hartplatz entstanden, jedenfalls bei intensivem Spiel auf dem Grundstück der beschwerdeführenden Nachbarn störend wirkten (URP 6/1992, S. 167). Wenn das Verwaltungsgericht im Zeininger Fall von der Anordnung weiterer einschränkender Massnahmen zur Verhinderung von Lärm absah, so namentlich deshalb, weil das Grundstück der Nachbarn in einer Zone mit Empfindlichkeitsstufe III lag (URP 6/1992, S. 164), wo mässig störende Betriebe zugelassen sind (Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV); es war daher "kein strenger Massstab" einzuhalten, und die Einhaltung des Planungswerts durfte bejaht werden (URP 6/1992, S. 166). Im vorliegenden Falle dagegen kommt die Empfindlichkeitsstufe II zur Anwendung (vorne Erw. 1.2), die wie erwähnt einem wesentlich tieferen Immissionsniveau entspricht. Die glaubwürdigen Schilderungen der Beschwerdeführer 1 (vorne Erw. 3.1) lassen nicht daran zweifeln, dass die von ihnen beanstandeten Beeinträchtigungen durch Spielplatzlärm mehr als "höchstens geringfügig" sind; der "Schalltrichter"- bzw. "Amphitheater"-Effekt hat zur Folge, dass auf der Parzelle Nr. 26 die auf dem Spiel- und Pausenplatz auftretenden

Geräusche zumindest während der "klassischen" Ruhezeit am Sonntag in einer für die Beschwerdeführer 1 unzumutbaren Lautstärke wahrgenommen werden, zumal es sich offenbar um ein sonst ruhiges Wohnquartier ohne besondere Lärmvorbelastung handelt. Die Anordnung, dass die Beschwerdegegnerin die dem Spiel- und Pausenplatz zugewandte Gemeindehausfassade lärmabsorbierend verkleiden muss, vermag hieran nichts Wesentliches zu ändern, weil die Verkleidung den Direktschall nicht zu reduzieren vermag. In Anwendung von Art. 15 USG erscheint es deshalb geboten, dem Beschwerdeantrag 2 zu entsprechen und die Benutzung des Platzes an Sonn- und Feiertagen zu untersagen. Im Übrigen drängt sich eine Korrektur der Benutzungsordnung vom 30. Juni / 5. Juli 2003 nicht auf; die Mittagsruhe ist gewährleistet, und auch die Benützungzeiten am Samstag (09.00 bis 12.00 Uhr, 13.30 bis 19.00 Uhr) tragen dem Ruhebedürfnis der Beschwerdeführer 1 ausreichend Rechnung.

3.3.2. Besteht ein überwiegendes öffentliches, namentlich auch raumplanerisches Interesse an der Anlage und würde die Einhaltung der Planungswerte zu einer unverhältnismässigen Belastung für das Projekt führen, so können Erleichterungen gewährt werden; die Immissionsgrenzwerte dürfen auch in diesem Fall nicht überschritten werden (Art. 25 Abs. 2 USG in der Fassung vom 21. Dezember 1995; siehe auch Art. 7 Abs. 2 LSV in der Fassung vom 16. Juni 1997). Diese Werte markieren die Grenze zur Schädlichkeit oder Lästigkeit (Schrade/Loretan, Kommentar USG, Art. 11 N 37 und Art. 13 N 1).

Das Baudepartement hat der Beschwerdegegnerin Erleichterungen der erwähnten Art zugebilligt. Die Benutzung des Pausen- und Spielplatzes auch ausserhalb der Schulzeiten liege offensichtlich im öffentlichen Interesse; dem Gemeinderat sei es ein Anliegen, den Jugendlichen der Gemeinde Betätigungsmöglichkeiten in sportlicher und sozialer Hinsicht zu bieten. Mit einem Benutzungsverbot am Wochenende und an Feiertagen wäre dieses Interesse nicht mehr genügend gewahrt, da die Jugendlichen am Wochenende am meisten Freizeit hätten; die zur Einhaltung der Planungswerte notwendigen Einschränkungen seien deshalb nicht tragbar. Das Verwaltungsgericht kann sich diesen Überlegungen insofern anschliessen, als die

Bedeutung des (Freizeit-)Sports allgemein anerkannt ist (vorne Erw. 3.2.1). Hieraus leitet sich das öffentliche Interesse an der Bereitstellung eines ausreichenden Angebots an Sportanlagen, namentlich an solchen, die der gesundheitsfördernden körperlichen Ertüchtigung breiter Bevölkerungskreise dienen, ab (Widmer Dreifuss, a.a.O., S. 15 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Das Verbot, den Spiel- und Pausenplatz an Sonn- und Feiertagen zu benützen, erweist sich aber auch vor diesem Hintergrund als verhältnismässig. Die Tauglichkeit dieser Einschränkung ist mit dem Baudepartement zu bejahen; der Planungswert kann mit einer solchen Massnahme eingehalten werden (vorne Erw. 3.3.1). Im Weiteren ist zwar das Interesse der Öffentlichkeit, auch am Sonntag über einen Spielplatz für Jugendliche zu verfügen, allgemein betrachtet nicht unerheblich, weil dies der eigentliche Freizeittag ist (vorne Erw. 3.2.1). Man kann aber auch nicht von einer unverhältnismässigen Belastung für das Gemeinwesen sprechen, wenn in einem speziellen Fall wegen des hohen Lärmaufkommens zugunsten eines bestimmten Nachbarn der Anspruch auf Sonntagsruhe höher gewichtet wird. Es ist namentlich kaum denkbar, dass sich in einer Gemeinde keine befriedigenden Alternativstandorte finden lassen. Zu bedenken ist auch, dass unter dem Gesichtspunkt der Benützungsdauer der Sonntag lediglich einen Anteil von rund 7% ausmacht. In Würdigung aller relevanten Umstände beurteilt das Verwaltungsgericht die Einschränkung für die Beschwerdegegnerin als tragbar.

3.3.3. Schliesslich ist zu prüfen, ob die absolute Schranke der Immissionsgrenzwerte überschritten ist (Art. 25 Abs. 2 Satz 2 USG; Art. 7 Abs. 2 Satz 2 LSV; ein Anwendungsfall von Art. 25 Abs. 3 USG liegt hier nicht vor [siehe Wolf, Kommentar USG, Art. 25 N 82 und Zäch/Wolf, Kommentar USG, Art. 20 N 17 ff.]). Dies ist dann der Fall, wenn die Lärmimmissionen als schädlich oder lästig zu betrachten sind (Art. 11 Abs. 3 USG) bzw. die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden erheblich stören (Umkehrschluss aus Art. 15 USG; siehe vorne Erw. 2.2.2). Schutzgut ist dabei das physische und psychische Wohlbefinden. Darin gestört ist jeder Mensch, der die Auswirkungen von Immissionen mit seinen Sinnen spürt, die sinnliche

Empfindung - notwendigerweise subjektiv - als unangenehm bewertet und folglich unter ihr leidet, auch wenn seinem Leben oder seiner Gesundheit kein Schaden droht. Die Störung des Wohlbefindens bedeutet für den Betroffenen, dass die Leistungsfähigkeit und die Lebensfreude, der Naturgenuss, das Gefühl der Ungestörtheit, das private Leben überhaupt beeinträchtigt werden (Schrade/Loretan, Kommentar USG, Art. 14 N 24). Massgebendes Kriterium ist die Belästigung (Zäch/Wolf, Kommentar USG, Art. 15 N 22). Das Kriterium der Erheblichkeit bedeutet erstens, dass eine objektiv vorhandene, auf einem verbreiteten Konsens beruhende Störung vorliegt, und zweitens, dass ein vernünftiger Ausgleich zwischen den Interessen des Anlagenbetreibers und jenen der Nachbarn bzw. der Allgemeinheit stattfinden muss; die Störung muss derart intensiv sein, dass sie - unter Berücksichtigung von Personengruppen mit erhöhter Empfindlichkeit (Art. 13 Abs. 2 USG) - den Betroffenen billigerweise nicht mehr zugemutet werden kann (Schrade/Loretan, Kommentar USG, Art. 14 N 25; Zäch/Wolf, Kommentar USG, Art. 15 N 23 ff.; BGE 123 II 334; siehe zum Ganzen: AGVE 1999, S. 275 f.). Ist die Grenze der Schädlichkeit oder Lästigkeit überschritten, entfällt grundsätzlich auch die Schranke der wirtschaftlichen Tragbarkeit für Emissionsbegrenzungsmaßnahmen; ein angemessenes Verhältnis zwischen dem Nutzen der Massnahme für die Umwelt und der Schwere der damit verbundenen Nachteile ist freilich auch hier zu wahren (Schrade/Loretan, Kommentar USG, Art. 11 N 43a mit Hinweisen).

Das Baudepartement ist unter Berücksichtigung aller Umstände zum Schluss gelangt, dass die Immissionsgrenzwerte auch ohne zusätzliche Emissionsbegrenzungsmaßnahmen eingehalten sind. Dem Einwand der Beschwerdeführer, dass die Grenze der Lästigkeit für sie längst überschritten sei, sei entgegenzuhalten, dass ein Toleranzspielraum bestehe, innerhalb dessen gewisse Störungen bzw. Belästigungen hingenommen werden müssten. Es könne nicht allein auf das subjektive Lärmempfinden von X. abgestellt werden, sondern die Beurteilung habe aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung zu erfolgen. Das Verwaltungsgericht sieht dies nicht anders. Vorab ist mit den Beschwerdeführern darauf hinzuweisen, dass die Fest-

stellung des Baudepartements, die vom Spiel- und Pausenplatz ausgehenden Störungen seien "als mehr als geringfügig störend und damit als unzumutbar im Sinne des Art. 15 USG zu bezeichnen", unzutreffend ist; das Baudepartement hat im fraglichen Abschnitt ausschliesslich zur Frage der Einhaltung der Planungswerte (Massstab der höchstens geringfügigen Störungen) Stellung genommen und hätte deshalb den Art. 15 USG hier gar nicht anführen dürfen. Zur Frage der Einhaltung der Immissionsgrenzwerte ist Folgendes festzuhalten: Die Beschwerdeführer haben vor dem Baudepartement ein ärztliches Zeugnis vom 2. Juni 2003 ins Recht gelegt, in welchem der Beschwerdeführer X. attestiert wird, dass sie an "zunehmender reaktiver Depression" leide und als auslösendes Moment insbesondere die "unerträgliche Lärmbelastung durch den 'Fussballplatz' (...) wie auch die zunehmenden und sich steigernden Aggressionen von dritter Seite rund um diese Auseinandersetzung" zu betrachten seien; die erwähnte Symptomatik führe zu einer vollen Arbeitsunfähigkeit, und es stelle sich ernsthaft die Frage der Einweisung in eine stationäre Behandlung. Die Bedeutung dieses Arztzeugnisses wird nun dadurch relativiert, dass es noch aus der Zeit vor dem Erlass des hier streitigen Benutzungsreglements vom 30. Juni / 5. Juli 2003 stammt; damals bestand lediglich die Benützungsordnung vom 2. April 2003, die noch erheblich weiter gefasste Benützungszeiten enthielt und im Wesentlichen lediglich die Benützung von Töfflis auf dem Platz ausschloss. Heute wird geltend gemacht, X. leide noch an heftigen Migräne-Attacken, was durch ein aktuelles Arztzeugnis belegt werden könne. Dieses vom 3. Mai 2005 datierende Zeugnis ist nicht aussagekräftiger als das frühere vom 2. Juni 2003, im Gegenteil: Es steht darin nur, dass sich X. "aufgrund der akuten Belastungssituation - ausgelöst durch die fortwährende Lärmsituation - in regelmässiger ärztlicher Behandlung befindet". Ob ein Kausalzusammenhang zwischen den geschilderten gesundheitlichen Problemen und dem Spielplatzbetrieb besteht, ist im Übrigen nicht hinreichend nachgewiesen. Selbst wenn dieser Nachweis gelänge, müsste den Beschwerdeführern entgegengehalten werden, dass ein erhöhtes subjektives Lärmempfinden für die Beurteilung nicht massgebend ist (vorne Erw. 2.2.2); Art. 13 Abs. 2 USG spricht



denn auch nicht von Einzelpersonen, sondern von Personengruppen mit erhöhter Empfindlichkeit. Ein normal empfindsamer Mensch wird die Lärmimmissionen, wie sie nach der Benutzungsordnung vom 30. Juni / 5. Juli 2003 noch möglich sind, aber nicht als krass unangenehm empfinden. Der Verhaltenslärm von Menschen ist allgemein leichter zu ertragen als etwa Gewerbe- und Industrielärm, weil er in einem Wohnquartier zum täglichen Leben gehört. Die Nachtruhe ist gewährleistet, ebenso die Mittagsruhe; an Sonn- und Feiertagen darf der Spielplatz nicht benützt werden. Hinzu kommt, dass in der Neubautenzone A mit Empfindlichkeitsstufe II nicht nur Wohnbauten, sondern auch (nicht störende) Dienstleistungs- und Kleingewerbebetriebe zugelassen sind (Art. 15 Abs. 1 BO; Art. 43 Abs. 1 lit. b LSV i.V.m. Art. 25 BO); bei einer objektivierten Beurteilung der Lärmempfindlichkeit ist dies zu berücksichtigen. Selbstverständlich ist, dass die in der Benutzungsordnung vom 30. Juni / 5. Juli 2003 reglementierten Einschränkungen einschliesslich der vom Baudepartement und vom Verwaltungsgericht vorgenommenen Ergänzungen vom Gemeinderat strikt durchzusetzen sind.

3.3.4. Die Beschwerdeführer berufen sich zum Nachweis, dass die Immissionsgrenzwerte überschritten sind, auf das erwähnte Lärmgutachten vom 8. April 2003. Diese Expertise erweist sich indessen nicht als schlüssig. Sie basiert auf der bundesdeutschen 18. BImSchV, die verglichen mit der LSV unterschiedliche Rechtsbegriffe und Lärmermittlungsverfahren kennt. Führt wie im vorliegenden Falle die Beurteilung nach Massgabe von USG und LSV zu einem klaren Ergebnis, verliert die 18. BImSchV ihre - einzig mögliche (vorne Erw. 3.2.1) - Funktion als Entscheidungshilfe. Abgesehen davon wurden die Immissionsmessungen vom 19. bis zum 30. März 2003, also zu einem Zeitpunkt durchgeführt, als noch keine Benutzungsordnung vorlag. Die Expertise kann somit unter verschiedenen Gesichtspunkten nicht als repräsentativ gelten.

3.4. Zusammenfassend ergibt sich, dass in Anwendung von Art. 11 Abs. 2 und 3 USG die Benützung des Spiel- und Pausenplatzes auf der Parzelle Nr. 27 an Sonn- und allgemeinen Feiertagen zu untersagen und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten ist, an der

Südostfassade des Gemeindehauses eine lärmabsorbierende Verkleidung anzubringen. (...).

**39 Gebäudehöhe und Geschossigkeit (gewachsenes Terrain).**

- **Auslegung von § 13 Abs. 2 ABauV (Kodifizierung der bisherigen Praxis); durch eine formell rechtskräftig bewilligte Terrainveränderung wird ein neuer, auch für allfällige Neubauten geltender Terrainverlauf definiert (Erw. 2).**

Entscheidung des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 31. August 2005 in Sachen H. & Co. Immobilien gegen Baudepartement.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerdeführerin plant auf den Parzellen Nrn. 216, 217 und 218 die Erstellung von vier nach Südwesten ausgerichteten Mehrfamilienhäusern (Häuser A, B, C und D). In jedem Haus sind eine Wohnung zu 5 ½ Zimmern, vier Wohnungen zu 4 ½ Zimmern und zwei Wohnungen zu 3 ½ Zimmern vorgesehen; die Gesamtzahl der Wohneinheiten beträgt somit 28. Die Häuser weisen je ein Erdgeschoss, ein 1. Obergeschoss und ein Attikageschoss auf und sind mit Flachdächern bedeckt. Die Grundrisse sind identisch. Die Fassadenlängen betragen 27.74 m bzw. 16.49 m. Im Untergeschoss befindet sich eine Sammelgarage mit insgesamt 43 Autoabstellplätzen; die Ausfahrtsrampe mündet auf der Höhe des Hauses A in die Chörenmattstrasse. Oberirdisch sind neun Autoabstellplätze für Besucher vorgesehen.

2. 2.1. Die Baugrundstücke liegen in der Wohnzone 2-geschossig (W 2) gemäss dem Bauzonenplan der Gemeinde Berikon vom 5. Dezember 1991 / 18. Januar 1994 (letztmals revidiert am 1. Dezember 1994 / 23. Januar 1996); dort sind maximal zwei Vollgeschosse zulässig, und die maximal zulässige Gebäudehöhe beträgt in der Ebene 7.0 m und am Hang 7.4 m (Art. 42 der Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde Berikon [BNO] mit denselben Beschluss- und Genehmigungsdaten wie der Bauzonenplan). In Be-

zug auf die Geschossigkeit und die Gebäudehöhen hielt das Baudepartement Folgendes fest: Das Haus A sei rechtmässig. Die Häuser B und C dagegen seien dreigeschossig, weil das unterste Geschoss auf weiten Teilen das in den Fassaden- und Schnittplänen als gewachsenes Terrain bezeichnete Gelände vollständig bzw. weitgehend überschreite, und auch zu hoch. Das Haus D wiederum sei dreigeschossig, weil an der Nordfassade auf mehr als einem Drittel der Fassadenlänge abgegraben werde; auch rage das unterste Geschoss mehr als 0.8 m aus dem als gewachsenes Terrain bezeichneten Gelände, während die Gebäudehöhe bei Zugrundelegung dieses Terrains in Ordnung sei. Nun sei allerdings nicht vom aktuell bestehenden (und in den Plänen fälschlicherweise als gewachsen bezeichneten) Terrain auszugehen, sondern von jenem, das vor der im Jahre 1984 bewilligten Aufschüttung vorgelegen habe. Dies führe dazu, dass sich die Abweichungen vom Erlaubten in Bezug auf Geschossigkeit und Gebäudehöhe noch akzentuierten.

2.2. Vorab ist somit klarzustellen, welches das hier massgebende gewachsene Terrain ist.

2.2.1. Über die Messweise bei der Bestimmung der Bauhöhen bestimmt § 12 ABauV (in der Fassung vom 12. Juli 2000) Folgendes:

<sup>1</sup>Die Gebäudehöhe wird vom anschliessenden gewachsenen Terrain bis zum Schnitt der Fassade mit der Dachoberfläche (...) gemessen.

<sup>2</sup>Die Firsthöhe wird vom anschliessenden gewachsenen Terrain bis zum höchsten Punkt der Dachoberfläche gemessen.

<sup>3</sup>Am Hang werden Gebäudehöhe, Firsthöhe und Geschosszahl talseitig gemessen. (...)"

Weiter enthält § 13 ABauV die folgende Definition des gewachsenen Terrains:

<sup>1</sup>Das gewachsene Terrain ist der bei Einreichung des Baugesuches bestehende Verlauf des Bodens. Kleine Geländeunebenheiten innerhalb des Gebäudegrundrisses werden vernachlässigt.

<sup>2</sup>Auf frühere Verhältnisse ist zurückzugreifen, wenn das Terrain im Hinblick auf das Bauvorhaben verändert worden ist."

2.2.2. Die Diskussion über die Lage des gewachsenen Terrains ist durch die folgende Vorgeschichte ausgelöst worden: Mit Datum vom 18. Juli 1983 reichte die Kollektivgesellschaft H. & Co. Immo-

bilien ein Baugesuch für eine Terrain-Auffüllung auf der Parzelle IR 117 ein, und zwar teilweise innerhalb, teilweise ausserhalb des Baugebiets. Gestützt auf die Teilverfügung der Baugesuchszentrale des Baudepartements vom 15. November 1983, wonach der Terrainveränderung ausserhalb des Baugebiets nur zugestimmt wurde, soweit sie 1 m ab gewachsenem Terrain nicht überstieg, verlangte der Gemeinderat mit Beschluss vom 28. November 1983 eine neue Baueingabe. Diese erfolgte mit Schreiben der Bauherrschaft vom 16. Dezember 1983. Einsprachen während der öffentlichen Auflage vom 5. bis zum 25. Januar 1984 wurden keine erhoben. Mit Beschluss vom 6. Februar 1984 erteilte der Gemeinderat die Baubewilligung, unter Beifügung u.a. der folgenden Nebenbestimmung:

"2. Bei künftigen Bauvorhaben im Bereiche der Aufschüttung ist das ursprünglich gewachsene Terrain zu berücksichtigen. Der Plan, Terrainprofile Mst. 1 : 200 vom 14. Dezember 1983, ist für die Bestimmung des ursprünglich gewachsenen Terrains massgebend."

In der Folge focht die Bauherrschaft die erwähnte Klausel mit folgender Begründung beim Baudepartement an:

"Die Auflage des Gemeinderates besitzt keine gesetzliche Grundlage. Unser Land wurde 'verlocht' wegen des Baues der neuen und hochgelegenen Erschliessungsstrasse. Die geplante Auffüllung bezweckt lediglich die Anpassung an das neue Strassenniveau. Sicher hat aus diesem Grund auch die Baugesuchszentrale in ihrem Schreiben vom 15.11.83 (...) der Auffüllung zugestimmt. Wenn man auffüllen darf, so muss doch das neue Niveau für eine neue Überbauung gelten. Das alte Niveau wurde durch den Strassenbau überholt."

Auf ein bei ihm eingereichtes Wiedererwägungsgesuch gleichen Inhalts hin beschloss der Gemeinderat am 27. Februar 1984, den Satz "Bei künftigen Bauvorhaben im Bereiche der Aufschüttung ist das ursprünglich gewachsene Terrain zu berücksichtigen." in Ziffer 2 der Verfügung vom 6. Februar 1984 zu streichen. Er begründete dies wie folgt:

"Der Gemeinderat stellt fest, dass lediglich die Terrinauffüllung Gegenstand des Gesuches war. Der Gemeinderat hat somit seine Verfügungsberechtigung überschritten, wenn er bereits in die Verfügung zur Terrinauffüllung Dispositionen betreffend künftige Bauvorha-

ben aufnimmt. - Er ist deshalb ohne weiteres bereit, auf den Wiedererwägungsantrag einzutreten und den Satz betreffend künftige Bauvorhaben aus Zif. II.2 der Bewilligung vom 6. Februar 1984 zu streichen.

Seine im Beschluss vom 6. Februar 1984 enthaltene Meinung betreffend Hochbauten im Bereiche der Aufschüttung ändert er nicht, resp. es wird darüber in diesem Verfahren nicht weiter beraten. - Sofern die H. & Co. einen verbindlichen Entscheid zur Frage der Geschoszahl künftiger Bauvorhaben erwirken will, müsste sie ein Baugesuch oder zumindest einen Vorentscheid unterbreiten.

(...)"

2.2.3. 2.2.3.1. 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 Wortlaut, 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; siehe auch AGVE 2003, S. 191 f.). Nach Massgabe dieser Grundsätze ist auch § 13 ABauV zu deuten.

2.2.3.2. Schon aus dem Wortlaut der Bestimmung lassen sich verschiedene Schlüsse ziehen. Klar ist zunächst, dass Abs. 1 den Grundsatz wiedergibt und Abs. 2 einen Sondertatbestand regelt; dies spricht für eine eher restriktive Auslegung. Im Weiteren setzt die Ausnahmesituation voraus, dass die Terrainveränderung mit einem konkreten Baugesuch in Verbindung gebracht werden kann ("[...] im Hinblick auf *das* Bauvorhaben [...]"), d.h. im Zeitpunkt der Terrainveränderung muss sich die Planungsidee so weit verfestigt haben, dass die wesentlichen Randbedingungen der in Aussicht genommenen Baute bekannt sind. Damit scheidet länger zurückliegende Terrainveränderungen in aller Regel aus. Ihre Berücksichtigung wäre namentlich darum problematisch, weil der ursprüngliche Terrain-

verlauf häufig gar nicht mehr zuverlässig rekonstruiert werden könnte und es aus naheliegenden Gründen - Zeugen nicht mehr verfügbar, mangelndes Erinnerungsvermögen - auch nicht einfach ist, auf längere Zeit zurück eine bestimmte Absicht zu ergründen. Unter diesem Aspekt ist also ein enger zeitlicher Zusammenhang erforderlich. Auf der andern Seite soll sichergestellt werden, dass der Bauherr nicht mittels einer gezielt vorgenommenen Aufschüttung die Vorschriften über die Gebäude- und Firsthöhe unterlaufen kann. Bereits in einem älteren Urteil hat das Verwaltungsgericht die Sache wie folgt auf den Punkt gebracht (siehe AGVE 1984, S. 405 f.):

"Auch das Gebiet der Gemeinde Fislisbach ist seit Jahrhunderten vielfältig von Menschen verändert worden; der Urzustand ist endgültig verloren. Diskutieren kann man bloss, ob irgendeine bestimmte frühere, historische und damit immer nur relativ natürliche Terraingestaltung massgebend sein muss. Im Grundsatz kann dem nicht so sein. Dies führte zu völlig unpraktikablen Lösungen. Das Ergebnis wäre dem Zufall ausgeliefert, könnte doch kein einheitlicher Zeitpunkt bestimmt und die seitherige Entwicklung oft nicht genügend ermittelt werden. Normalerweise muss daher als unterer Bezugspunkt der Höhenmessung die effektive Oberfläche des Baugrundstückes angenommen werden, so wie sie sich im Zeitpunkt der Erteilung der Baubewilligung präsentiert. Nur dieser tatsächliche Ausgangspunkt erlaubt es, den Sinn des Gesetzes zu verwirklichen. Es will unter den heutigen Gegebenheiten Licht, Luft und Sonne ermöglichen und eine siedlungsgestalterisch befriedigende Überbauung erreichen. Massgebend ist also grundsätzlich nicht irgend ein früherer, sondern der heutige Zustand des Terrains, d.h. das Terrain, wie es sich darstellt, bevor es der jetzt Bauwillige verändert. Immerhin sind allenfalls Terrainveränderungen, die der Bauherr im Zusammenhang mit der Vorbereitung eines Baugesuches oder einer Überbauung vornimmt, dementsprechend zu berücksichtigen, auch wenn sie früher vorgenommen wurden. So soll namentlich verhindert werden, dass die Vorschriften über die Gebäudehöhe umgangen werden können."

Es ist offensichtlich, dass es der Wille des Verordnungsgebers war, diese Praxis beim Erlass der ABauV zu kodifizieren.

2.2.4. Nach Auffassung des Baudepartements ist auf das alte, vor der Aufschüttung vorhandene Terrain abzustellen. Projektverfasser U.H. habe anlässlich der Einspracheverhandlung vom 22. Oktober 2003 ausgesagt, die Aufschüttung sei vorgenommen worden, damit im Hinblick auf eine zukünftige Überbauung die Gebäude nicht zu tief zu liegen kämen. Den gleichen Schluss legten auch die Schreiben der Beschwerdeführerin vom 2. September 1983 und 28. Februar 1984 sowie die Tatsache nahe, dass sie den gemeinderätlichen Beschluss vom 6. Februar 1984 angefochten habe. Die Aufschüttung sei nicht in erster Linie erfolgt, um die bestehende Senke aufzufüllen. Im nördlichsten Teil des Bauplatzes möge dies der Fall gewesen sein, doch im Übrigen habe die Aufschüttung hauptsächlich dazu gedient, das Terrain insbesondere bis zur (damaligen) Bauzonengrenze teilweise massiv anzuheben. Dabei habe es sich nicht um eine gleichmässige Anhebung gehandelt, sondern das Terrain sei insbesondere bis zum Bauzonenrand mit anschliessender Böschung zur Nichtbauzone angehoben worden. Aus der wiedererwägungsweisen Aufhebung von Ziffer 2 des Gemeinderatsbeschlusses vom 6. Februar 1984 im Beschluss vom 27. Februar 1984 könne die Beschwerdeführerin angesichts der Erwägungen in diesem Beschluss nichts zu ihren Gunsten ableiten; es resultiere daraus keine Vertrauensgrundlage.

Es erscheint müssig, im Zusammenhang mit der Festlegung des massgebenden gewachsenen Terrains Motivforschung zu betreiben, wie dies das Baudepartement tut. Die Terraingestaltung, um welche es heute geht, ist am 6. Februar 1984 formell rechtskräftig bewilligt worden, und zwar - wenn auch der Wiedererwägungsentscheid vom 28. November 1984 in Betracht gezogen wird - ohne jeden Vorbehalt in Bezug auf das für künftige Überbauungen massgebende gewachsene Terrain. Derartigen, rechtlich abgesicherten Terrainveränderungen ist immanent, dass sie einen neuen Terrainverlauf definieren, der auch für allfällige Neubauten gilt. Der gemeinderätlichen "reservatio mentalis" im Beschluss vom 28. November 1984 (siehe vorne Erw. 2.2.2.) kommt keinerlei verbindliche Bedeutung zu, weil sie nicht im Beschlussdispositiv enthalten ist (siehe AGVE 1992, S. 351 mit Hinweisen). Überdies hat der Gemeinderat

im Baubewilligungsentscheid vom 15. Dezember 2003 bekundet, dass er entgegen seinem früheren "obiter dictum" nunmehr der Meinung ist, dass der heutige Terrainverlauf als "gewachsenes Terrain" zu gelten habe. Er hat dabei richtigerweise auch darauf hingewiesen, dass seit nicht weniger als 20 Jahren der gleiche, 1984 bewilligte Terrainverlauf bestehe. Unbestritten ist schliesslich, dass die im Jahre 1984 vorgenommene Terrainaufschüttung nicht mit einem konkreten Bauvorhaben auf den Parzellen Nrn. 216, 217 und 218 zusammenhängt, wenn sich dadurch auch die Chance eröffnete, später vom erhöhten Terrain aus zu bauen. Auch unter diesen allgemeinen Gesichtspunkten erweist sich der angefochtene Entscheid nicht als haltbar (siehe vorne Erw. 2.2.3.2.).

(...)

#### 40 **Zuständigkeit. Inzidente Normenkontrolle.**

- **Fehlende Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts, erstinstanzlich ein Feststellungsbegehren zu behandeln, wonach ein bestimmtes Grundstück zum weitgehend überbauten Gebiet im Sinne von Art. 15 lit. a RPG gehört (Erw. I/1.2).**
- **Das Verwaltungsgericht darf auch nicht vorfrageweise die Nutzungsplanung positiv präjudizierende Feststellungen treffen (Erw. II/1.2).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 31. August 2005 in Sachen B. gegen Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

I. (...)

1.2. Der Beschwerdeführer ersucht in Ziffer 1 des Beschwerdebegehrens auch um die Feststellung, dass die Parzelle Nr. 497 gestützt auf Art. 15 RPG zum weitgehend überbauten Gebiet gehört und deshalb der Bauzone zugehörig zu betrachten ist.

Die Nutzungsplanung ist Sache der Planungsorgane, und dies sind in erster Linie der Grosse Rat (§ 9 Abs. 4 [Erlass der kantonale Richtpläne], § 10 Abs. 1 [Erlass der kantonalen Nutzungspläne], § 27



Abs. 1 BauG [Genehmigung der allgemeinen Nutzungspläne]), der Regierungsrat (§ 1 des Dekrets über das Genehmigungsverfahren für allgemeine Nutzungspläne und -vorschriften vom 10. November 1998 [Genehmigung der allgemeinen Nutzungspläne], § 27 Abs. 1 BauG [Genehmigung der Sondernutzungspläne]) und die Gemeinden (§ 13 Abs. 1, § 15 Abs. 1 und § 25 Abs. 1 Satz 1 BauG [Erlass der allgemeinen Nutzungspläne] sowie § 25 Abs. 2 BauG [Erlass der Sondernutzungspläne]). Gesuche um Änderung eines allgemeinen Nutzungsplans (Art. 21 Abs. 2 RPG) sind demzufolge dem Gemeinderat als erstinstanzlicher Planungsbehörde einzureichen. Das Verwaltungsgericht ist unter keinem Titel befugt, solche Begehren entgegenzunehmen und zu beurteilen; seine Aufgabe beschränkt sich im Rahmen der Nutzungsplanung auf die Überprüfung von Genehmigungsentscheiden des Grossen Rats und des Regierungsrats (§ 28 Satz 1 BauG). Dass ihm auch die Kompetenz fehlt, auf erstinstanzlicher Stufe entsprechende Feststellungsentscheide zu treffen, bedarf vor diesem Hintergrund keiner weiteren Erörterung. Auf das eingangs erwähnte Begehren ist deshalb mangels sachlicher Zuständigkeit nicht einzutreten.

(...)

II. 1.1. Die Parzelle Nr. 497, auf welcher die beiden Autoabstellplätze erstellt werden sollen, befindet sich gemäss dem Kulturlandplan der Gemeinde Berikon vom 5. Dezember 1991 / 18. Januar 1994 in der Landwirtschaftszone. Dort sind sie klarerweise nicht zonenkonform (Art. 16a RPG [Fassung vom 20. März 1998]), und ebenso wenig ist der Beschwerdeführer dafür im Sinne von Art. 24 RPG (Fassung vom 20. März 1998) auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen. Etwas anderes macht der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde denn auch nicht geltend.

1.2. Das erwähnte Feststellungsbegehren (vorne Erw. I./1.2) kann auch so verstanden werden, dass der Beschwerdeführer vom Verwaltungsgericht die Verfassungs- und Gesetzmässigkeit des Kulturlandplans im fraglichen Bereich vorfrageweise überprüft wissen will.

Das Verwaltungsgericht ist gehalten, Erlassen die Anwendung zu versagen, die Bundesrecht oder kantonalem Verfassungs- oder

Gesetzesrecht widersprechen (§ 95 KV; § 2 Abs. 2 VRPG). Nach einer langjährigen Praxis des aargauischen Verwaltungsgerichts unterliegen dieser vorfrageweisen, inzidenten oder akzessorischen Normenkontrolle auch Nutzungsordnungen und -pläne (AGVE 1989, S. 303 f. mit Hinweisen; VGE III/156 vom 30. November 1999 [BE.98.00014], S. 9). Der Beschwerdeführer kann indessen in diesem Verfahren nicht mehr erreichen als die Feststellung, dass der seinerzeitige Entscheid der Planungsorgane, die Parzelle Nr. 497 der Landwirtschaftszone zuzuweisen, im vorliegenden konkreten Einzelfall nicht angewendet werden darf (siehe als illustratives Beispiel etwa AGVE 2000, 257 ff. betreffend die Nichtanwendung der Baulinien eines verfassungswidrigen Überbauungsplans mit der Folge, dass subsidiär der normale Strassenabstand gilt). Mit positiven konstitutiven Wirkungen (Schaffung neuer Normen) ist eine inzidente Normenkontrolle nie verbunden; gerade der vorliegende Fall zeigt exemplarisch auf, weshalb dies so sein muss, würde doch sonst die alleinige sachliche Zuständigkeit der Planungsorgane missachtet (vorne Erw. I./1.2). Der Beschwerdeführer ist somit auch diesbezüglich auf das Planänderungsverfahren gemäss Art. 21 Abs. 2 RPG zu verweisen. Er selber sieht dies nicht anders. Sein Vorschlag, dann müsse man eben "das Baugesuch zurückstellen, bis die Neuzonierung durch ist", ist aber ebenfalls untauglich, denn wenn das Verwaltungsgericht für Planänderungsbegehren sachlich nicht zuständig ist (vorne Erw. I./1.2), darf es selbstverständlich auch nicht vorfrageweise die Nutzungsplanung präjudizierende Feststellungen treffen. Auf das Begehren um inzidente Normenkontrolle darf deshalb ebenfalls nicht eingetreten werden. (...).

#### **41 Planungspflicht in Bezug auf eine Mobilfunkanlage innerhalb der Bauzone.**

- **Rekapitulation der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Planungspflicht von Mobilfunkanlagen inner- und ausserhalb der Bauzonen (Erw. 4.2).**

- **Mobilfunkanlagen sind sowohl in Wohn- als auch in Mischzonen zulässige Infrastrukturanlagen, womit eine Planungspflicht entfällt (Erw. 4.3.1).**
- **Hinweise de lege ferenda (Erw. 4.3.2).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 27. Oktober 2005 in Sachen B. und Mitb. gegen Stadtrat Baden (Sprungbeschwerde).

### *Aus den Erwägungen*

1. 1.1. Die Beschwerdegegnerin beabsichtigt, auf dem Flachdach des Bürogebäudes an der Stadtturmstrasse 10 (Gebäude Nr. 2342) eine GSM/UMTS-Mobilfunkanlage zu erstellen. Das Bauprojekt umfasst die Installation von neun Sendern, wovon je drei Sender mit je 632, 680 und 1'000 Watt. Die Sendeantennen würden an zwei Stahlmasten ca. 28 m über Terrain montiert. Weiter ist die Angliederung von vier Richtfunkantennen vorgesehen.

1.2 Die Parzelle Nr. 1354 liegt gemäss dem Bauzonenplan der Stadt Baden vom 23. Oktober 2001 / 2. April 2003 in der Kernzone (K) 5. Die Kernzonen sind für Wohn-, Dienstleistungs- und Gewerbebauten sowie Läden bestimmt; in den Kernzonen K5 sind zudem Einkaufszentren zulässig (§ 16 Abs. 1 der Bau- und Nutzungsordnung der Stadt Baden [BNO] mit den gleichen Beschluss- und Genehmigungsdaten wie der Zonenplan).

(...)

4. 4.1. Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung der Planungspflicht. Raumwirksame Aufgaben im Sinne von Art. 2 RPG lägen vor, wenn die zu ihrer Erfüllung angestregten Tätigkeiten die Nutzung des Bodens oder die Besiedlung des Landes veränderten oder bestimmt seien, diese zu erhalten (Art. 1 Abs. 1 RPV). Als raumwirksam gelte somit der gezielte, gewollte und in seinen Folgen absehbare Einfluss auf die räumliche Ordnung eines bestimmten Gebiets. Einzelbauvorhaben seien dann der Planungspflicht zu unterstellen, wenn eine umfassende Beurteilung der raum- und umweltrelevanten Gesichtspunkte unumgänglich erscheine. Gerade dies treffe

auf einzelne Mobilfunkanlagen zu. Diese dürften nicht isoliert, sondern müssten als Teil eines umfassenden Netzes und im Zusammenhang mit entsprechenden Anlagen anderer Betreiber betrachtet werden. Es sei auch mit dem Demokratieverständnis nicht vereinbar, wenn derart raumrelevante Entwicklungen, wie sie zur Zeit bei der Telekommunikation stattfänden, nach reinen Marktmechanismen ohne jede Einflussnahme durch die betroffene Bevölkerung ablaufen könnten.

4.2. 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 deshalb keine Ausnahmegewilligungen nach Art. 24 RPG 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 (BGE 124 II 254 f. mit Hinweis). Diese Rechtsprechung bezieht sich ausschliesslich auf Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone und nicht auf zonenkonforme Bauvorhaben innerhalb dieser Zone. Das Bundesgericht ist im Übrigen der Meinung, von einer einzelnen Mobilfunkanlage gingen keine so gewichtigen Auswirkungen auf die Nutzungsordnung aus, dass eine Änderung der Zonenplanung hierfür erforderlich wäre. Was die Koordination der Antennenstandorte innerhalb der Bauzone anbelangt, hält das Bundesgericht diesbezügliche Vorgaben für problematisch, weil grundsätzlich ein Anspruch auf Erteilung der Baubewilligung bestehe, wenn die Anlage dem Zweck der Nutzungszone entspreche, in der sie vorgesehen sei, und die Anforderungen des kantonalen Rechts (namentlich des Baurechts) und des Bundesrechts (namentlich der NISV) erfüllt seien. Eine Prüfung der Standortgebundenheit und eine umfassende Interessenabwägung, wie sie Art. 24 RPG vorsehe, fänden nicht statt.

Hinzu komme, dass die Konzentration von Mobilfunkantennen auf wenige Standorte zu einer Erhöhung der Strahlungsbelastung in deren Umgebung führe, die zumindest in dicht besiedelten Räumen unerwünscht sei und in vielen Fällen die AGW gemäss NISV übersteige (BGE vom 21. September 2001 [1A.316/2000, 1P.772/2000], Erw. 5 [Hinweis in URP 16/2002, S. 79]).

In einem ebenfalls neueren Entscheid hat das Bundesgericht sodann im Zusammenhang mit dem Projekt einer Mobilfunkanlage ausserhalb der Bauzone die Frage geprüft, ob das betreffende Mobilfunknetz als Ganzes die Kriterien für die Planungspflicht erfülle und deshalb im Richtplan des Kantons oder in einem Sachplan des Bundes vorgesehen sein müsse. Dazu hat es erwogen, der Aufbau von neuen Telekommunikationsnetzen sei eine komplexe Aufgabe mit erheblichen räumlichen Auswirkungen; sie verlange eine Koordination verschiedener Interessen sowie verschiedener Sach- und Rechtsgebiete (u.a. Fernmelde-, Raumplanungs-, Natur- und Landschafts- sowie Umweltschutzrecht). Bund und Kantone seien daher grundsätzlich verpflichtet, die nötigen Grundlagen zur Planung und Koordination dieser Aufgabe zu erstellen (Art. 2 Abs. 1, Art. 6 ff. und 13 RPG; Art. 1, 2, 4 ff., 14 ff. RPV). Allerdings erscheine fraglich, ob ein Sach- oder Richtplan mit konkreten räumlichen und zeitlichen Vorgaben erforderlich und möglich sei: Der Gesetzgeber habe sich im FMG gegen ein öffentliches Monopol und für einen wirksamen Wettbewerb beim Erbringen von Fernmeldediensten entschieden; die von der Eidgenössischen Kommunikationskommission erteilten Konzessionen verpflichteten die Konzessionärinnen, die Versorgung der Bevölkerung innerhalb eines zeitlich definierten Rahmens zu realisieren. Grundsätzlich sei es Sache der privaten Mobilfunkbetreiber und nicht des Gemeinwesens, ihr Mobilfunknetz zu planen und geeignete Antennenstandorte hierfür auszuwählen. Aufgabe der Planung durch Bund und Kantone sei es dagegen, die gebotene Koordinierung und Optimierung der Mobilfunknetze sicherzustellen und dafür zu sorgen, dass die Interessen der Raumplanung, des Umwelt-, Landschafts- und Heimatschutzes im Konzessions- wie im Bewilligungsverfahren gebührend berücksichtigt würden (BGE vom 24. Oktober 2001 [1A.62/2001, 1P.264/2001], Erw. 6/b

[auszugsweise wiedergegeben in URP 16/2002, S. 62 ff.]; siehe auch BGE vom 17. November 2003 [1A.116/2002, 1P.306/2002], Erw. 4).

4.3. 4.3.1. Die Baubewilligung stellt eine sogenannte Polizeierlaubnis dar, mit der festgestellt wird, dass dem ihr zugrundeliegenden Bauvorhaben keine öffentlichrechtlichen, insbesondere baupolizeilichen und raumplanerischen Hindernisse entgegenstehen; dies bedeutet u.a., dass ein *Rechtsanspruch* auf Erteilung der Bewilligung besteht, wenn alle (öffentlichrechtlichen) Voraussetzungen erfüllt sind (Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 152 N 5 mit Hinweisen; AGVE 2000, S. 247 f.). Primäre Voraussetzung einer Bewilligung ist, dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG). Dies ist hier fraglos der Fall. Generell werden Mobilfunkanlagen als auch in Wohnzonen zonenkonforme Infrastrukturanlagen qualifiziert (erwähnter BGE vom 17. November 2003, Erw. 4.2 mit Hinweisen). Umso mehr muss die Zonenkonformität in einer gemischten Zone wie hier bejaht werden (siehe auch den VGE III/127 vom 17. Dezember 2001 [BE.2001.00095], S. 10 f., betreffend eine Richtstrahlantenne in der Wohn- und Gewerbezone). Die Beschwerdegegnerin bietet Telekommunikationsdienstleistungen an, u.a. im Bereich der Mobilfunktelekommunikation, und betreibt damit offensichtlich ein (Dienstleistungs-)Gewerbe im Sinne von § 16 Abs. 1 BNO (siehe zur einschlägigen Terminologie: Zimmerlin, a.a.O., §§ 130-33 N 10 mit Hinweisen; AGVE 1999, S. 254 f.).

Damit besteht kein Raum mehr für eine Planungspflicht irgendwelcher Art (...). § 16 Abs. 1 BNO stellt eine hinreichend bestimmte und daher unmittelbar anwendbare allgemeine Nutzungsvorschrift im Sinne von § 15 Abs. 1 BauG dar. Wird gestützt darauf eine Baubewilligung erteilt, entsteht kein Konflikt mit dem Prinzip des planerischen Stufenbaus. So zu argumentieren, ist entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer keineswegs ein "untauglicher Trick", sondern entspricht der geltenden Rechtslage. Das Bundesgericht ist jedenfalls konsequenterweise der Meinung, dass die Rechtsprechung zur bundesrechtlichen Planungspflicht bei Bauvorhaben innerhalb der Bauzonen nicht zum Tragen komme (erwähnter BGE vom 21. September 2001, Erw. 5).

4.3.2. Die Kritik der Beschwerdeführer ist insofern nicht unberechtigt, als es an einer Koordinierung und Optimierung der Mobilfunknetze namentlich innerhalb der Bauzone weitgehend fehlt. De lege ferenda sollte diese Problematik wohl angegangen werden. Möglicherweise hat man sie beim Erlass des FMG nicht erkannt. Eine Harmonisierung der öffentlichen Interessen ist auf Gesetzesstufe weitgehend unterblieben; vorhanden sind nur vereinzelte, unsystematische Harmonisierungsregelungen, und ein gesamthafes Konzept ist nicht ersichtlich. Auch raumplanerische Vorgaben in einem Richt- oder Sachplan gemäss Art. 6 ff. und 13 RPG gibt es bisher nicht. Die rechtsanwendenden Organe sind nicht dazu berufen, die vom Gesetzgeber vernachlässigte Harmonisierungsarbeit zu leisten. Sie sind an die - in der Liberalisierung und Privatisierung gemäss FMG ihren Ausdruck findenden - Wertentscheidungen des Verfassungs- und Gesetzgebers gebunden und dürfen deshalb die Notwendigkeit der geplanten Netzinfrastruktur, den von den Betreibergesellschaften angestrebten Versorgungsgrad oder das Bedürfnis nach einer konkret zu beurteilenden Mobilfunkantenne grundsätzlich nicht mehr überprüfen; der Gesetzgeber hat den Entscheid zugunsten mehrerer separater, sich überlagernder Mobilfunknetze beim Erlass des FMG bereits gefällt (siehe Alain Griffel, Mobilfunkanlagen zwischen Versorgungsauftrag, Raumplanung und Umweltschutz, in: URP 17/2003, S. 123 ff. passim; zum Ganzen auch VGE III/82 vom 23. September 2004 [BE.2003.00335], S. 16).

Die Beschwerdeführer erblicken hierin zu Unrecht eine widersprüchliche Argumentation, weil eine lückenhafte gesetzliche Regelung vom Richter nach Massgabe von Art. 2 ZGB ergänzt werden müsse. Bundesgesetze sind für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend (Art. 191 BV) bzw. verbindlich. Zur Lückenfüllung wäre das Verwaltungsgericht nur berufen und befugt, wenn eine sich unvermeidlich stellende Rechtsfrage vom Gesetzgeber nicht beantwortet würde (sog. echte Lücke; siehe BGE 125 V 11 f. mit zahlreichen Hinweisen; AGVE 1993, S. 376). Diese Konstellation ist hier aber klarerweise nicht gegeben.

**42 Erschliessung. Anwendbarkeit der VSS-Normen und Abweichungen.**

- Bei der Beurteilung von strassenmässigen Erschliessungen stützt sich das Verwaltungsgericht auf die VSS-Normen als Entscheidungshilfen; diese dürfen jedoch nicht allzu schematisch und starr gehandhabt werden (Erw. 3.5.2).
- Eine Abweichung von den VSS-Normen lässt sich u.a. mit der Verkehrssicherheit und Umwelthanliegen begründen, indem bereits im Zeitpunkt der Erschliessung Verkehrsberuhigungsmassnahmen vorgenommen werden (Erw. 3.6.2).
- Anwendung dieser Grundsätze im Sondernutzungsplanverfahren (Erw. 3.6).

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 1. September 2005 in Sachen J.B. und Mitb. gegen den Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

(Zum Sachverhalt siehe AGVE 1999, S. 201 f.)

3.4.4. Zusammenfassend sind im vorliegenden Fall grundsätzlich die für Zufahrtsstrassen geltenden Richtlinien der VSS-Normen heranzuziehen (vgl. § 44a ABauV). Festzuhalten ist, dass die Normen bei Zufahrtsstrassen eine einstreifige Verkehrsführung zulassen (VSS-Norm 640 045, Tabelle 1). Aus den vorstehenden Ausführungen folgt des Weiteren, dass der Stickiweg die Anforderungen an den Grundbegegnungsfall Personenwagen/Personenwagen zu erfüllen hat.

3.5.1. Es trifft zu, dass die einschlägigen VSS-Normen keine expliziten Regelungen bezüglich Ausweichstellen enthalten. Die Vorinstanz hat deshalb unter Verweis auf die Praxis die VSS-Norm 640 213 analog angewendet und diese folglich als genügende rechtliche Grundlage in Bezug auf die im Erschliessungsplan Stickiweg vorgesehenen Ausweichstellen betrachtet. Die Beschwerdeführer wehren sich gegen eine analoge Anwendung der VSS-Norm 640 213, weil bei einer Verkehrsberuhigung, wie sie die erwähnte Norm zum



Gegenstand habe, die Normbreite die Regel und die seitliche Einengung dieser Normbreite die Ausnahme sei. In casu wäre aber die Einengung die Regel und die Ausweitung auf die Normbreite die Ausnahme. Im Übrigen sei die genannte Norm ohnehin nicht eingehalten, da der Gestaltungsplan "Stickiweg" ausschliesslich lange einseitige und zweiseitige "Einengungen" vorsehe, wobei Letztere von der Norm sogar ausgeschlossen würden. Des Weiteren sei die in der VSS-Norm 640 213 vorgeschriebene Breite der Fahrbahn im Einengungsbereich sowie ausserhalb der Einengungen nicht eingehalten.

3.5.2. Das Verwaltungsgericht stützt sich bei der Beurteilung von strassenmässigen Erschliessungen auf die VSS-Normen als Entscheidungshilfen; diese dürfen jedoch nicht allzu schematisch und starr gehandhabt werden (vgl. AGVE 1999, S. 206 und 1990, S. 251 mit Hinweisen; VGE III/144 vom 22. Oktober 1998 [BE.1997.00053], S. 11 = AGVE 1999, S. 206). Das Erfordernis Land sparender und wirtschaftlicher Lösungen lässt Ausnahmen zu. Die Beschwerdeführer verneinen die Zulässigkeit einer Ausnahmeregelung unter Berufung auf AGVE 1979, S. 223 ff., und vor dem Hintergrund der möglichen Verdreifachung des heutigen Verkehrsaufkommens. Das Verwaltungsgericht hat im erwähnten Entscheid festgehalten, nach dem Sinn und Zweck der VSS-Richtlinien, aber auch aus rechtsstaatlichen Gründen (Rechtsgleichheit, Rechtssicherheit, Willkürverbot) seien die Behörden im Normalfall daran gebunden und verpflichtet, eine konsequente Strassenbaupolitik einzuschlagen (AGVE 1979, S. 228). Dass die Bindung nicht allzu schematisch und starr gehandhabt werden dürfe, heisse nicht, dass stets Einzelfalllösungen gesucht werden müssten. Solche Abweichungen seien nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung nur statthaft, „wenn die Richtlinien mit den konkreten Verhältnissen überhaupt nicht mehr in Einklang zu bringen“ seien (AGVE 1976, S. 275). Diese Voraussetzung sei generell dann erfüllt, wenn nach den Verhältnissen des Einzelfalles keine Gefahr bestehe, dass negative Präjudizien für das Erschliessungsstrassensystem, d.h. für die Erschliessungsplanung und -politik der Gemeinde insgesamt entstehen und dass entsprechende Folgekosten für die Öffentlichkeit verursacht würden. Dies

sei nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung etwa dann der Fall, wenn sich das Erschliessungserfordernis bloss auf ein Strässchen in einem faktisch vollständig überbauten Gebiet beziehe, aus dem kein oder kein wesentlicher zusätzlicher Verkehr zu erwarten sei. Der Normalfall betreffe dagegen Situationen, wo die Erschliessungsanforderungen für einen ganz oder im Wesentlichen noch nicht in Überbauung begriffenen Ausschnitt des Baugebietes festzulegen seien, so dass die planerischen Aspekte von erheblichem Gewicht seien (AGVE 1979, S. 228 f.; vgl. auch AGVE 1976, S. 275 f.).

### 3.6. (...)

3.6.1. Eine Erschliessungsstrasse hat grundsätzlich eine Vielzahl von Anforderungen zu erfüllen. So muss sie die örtlichen Verhältnisse berücksichtigen und die Verkehrssicherheit aller Benutzer (Fussgänger, Radfahrer, Personenwagen, öffentliche Dienste wie Sanität, Feuerwehr, Kehrriabfuhr) gewährleisten (vgl. Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs- und Baurecht, Band I, 3. Auflage, Zürich 1999, Rz. 577). Des Weiteren sind die Anforderungen des Natur- und Heimatschutzes, des Umweltschutzes sowie weitere wichtige Anforderungen der Raumplanung (wie haushälterische Bodennutzung) zu berücksichtigen (Art. 1 und 3 RPG, Art. 11 und 25 USG). Die genannten Erfordernisse können im Einzelfall miteinander kollidieren. Da keinem von ihnen ein absoluter Vorrang zukommt, ist, wo nötig, eine Interessenabwägung vorzunehmen. Unter verschiedenen möglichen Varianten ist jene zu wählen, welche unter Berücksichtigung aller Umstände den Verhältnissen am besten angepasst ist. Dabei kommt den Gemeinden ein grosser Ermessensspielraum zu (Art. 2 Abs. 3 RPG; zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts vom 6. Mai 1993 [1P.115/1992], in: ZBl 1994, S. 91).

3.6.2. Die in § 44a ABauV aufgezählten VSS-Normen halten technische Anforderungen an Erschliessungsstrassen fest, denen grundsätzlich Rechnung zu tragen ist. Wie erwähnt, gibt es daneben weitere Erfordernisse, die unter Umständen mit den genannten VSS-Normen kollidieren können. In einem solchen Fall ist eine Interessenabwägung vorzunehmen und nötigenfalls von den VSS-Normen abzuweichen. So hält die Rechtsprechung denn auch fest,

dass gestützt auf das Erfordernis Land sparerer und wirtschaftlicher Lösungen von den besagten VSS-Normen abgewichen werden kann (vgl. AGVE 1990, S. 251; vgl. auch AGVE 1996, S. 498). Eine Abweichung von technischen Richtlinien lässt sich auch mit dem Erfordernis der Verkehrssicherheit und mit Umweltsanliegen begründen, indem bereits im Zeitpunkt der Erschliessung Verkehrsberuhigungsmassnahmen vorgenommen werden, wie dies vorliegend der Fall ist. Eine rechtmässige Erschliessung setzt daher nicht voraus, dass eine Zufahrtsstrasse zuerst mit den Normmassen der VSS-Normen 640 045 und 640 200 projektiert und anschliessend über die Vorgaben der VSS-Norm 640 213 verkehrsberuhigt wird. Da die ABauV weder die VSS-Norm 640 213 noch deren Vorgänger-Richtlinien (VSS-Normen 640 280, 640 283 und 640 284) erwähnt, ist die Berücksichtigung dieser Norm als Entscheidungshilfe für die technische Dimensionierung und Anordnung der Verkehrsberuhigungselemente nur analog zulässig.

3.6.3. Die Beschwerdeführer machen geltend, die von der erwähnten Norm definierten Abstände zwischen den einzelnen Einengungen würden nicht eingehalten. Zudem enthalte der Gestaltungsplan "Stickiweg" ausschliesslich lange einseitige und zweiseitige "Einengungen", wobei Letztere von der Norm ausgeschlossen würden. Schliesslich werde die erforderliche Strassenbreite weder im Bereich der Einengungen noch ausserhalb respektiert. Die genannten Rügen sind im Folgenden zu prüfen.

3.6.4. In der VSS-Norm 640 213 wird für die Abstände zwischen zwei Einengungen, d.h. für die Länge der Ausweitungen, in denen der Grundbegegnungsfall zu gewährleisten ist, eine Distanz zwischen 30 und 50 m empfohlen. Die genaue Länge ist aufgrund der örtlichen Verhältnisse zu bestimmen (Abbildung 13 FN 3). Der Bereich der Ausweitungen dient den vortrittsbelasteten Fahrzeugen dazu, den Gegenverkehr abzuwarten, bis sie das Hindernis, d.h. die Einengung, passieren können (vgl. Art. 9 Abs. 1 VRV). Je grösser die Zahl der Fahrzeuge ist, welche die betreffende Strasse befahren, desto grösser ist das Risiko, dass sich mehrere Fahrzeuge hinter einer Einengung befinden, um den Gegenverkehr abzuwarten, und umso länger müssen folglich die Ausweitungen sein.

Im Erschliessungsplan "Stickiweg" entsprechen die Ausweichstellen den Ausweitungen. Sie nehmen eine Länge von zwischen 7,13 und 8,50 m ein. Unter der Voraussetzung, dass die Länge eines Durchschnittsfahrzeuges ca. 4,50 m beträgt (VW Golf: 4,30 m; BMW 330i: 4,50 m; Subaru Legacy Kombi: 4,70 m), bieten die vorgesehenen Ausweichstellen mindestens Platz für ein Fahrzeug. Unter Berücksichtigung des geringen Verkehrsaufkommens auf dem Stickiweg mit 90 bis 180 Fahrzeugen pro Tag ist vorliegend jedoch nicht zwingend Platz für mehrere Fahrzeuge zu gewährleisten. Die Spitzenbelastung pro Stunde von 30 bis 65 Fahrten kann mit den acht Ausweichstellen (inkl. Einmündungsbereiche) auf der Länge von rund 360 m ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit bewältigt werden, selbst wenn zusätzlich ein Arbeitsplatzverkehr berücksichtigt wird. Die Länge der Ausweichstellen erscheint daher noch als genügend dimensioniert, um das Verkehrsaufkommen zu bewältigen.

3.6.5. Die VSS-Norm 640 213 sieht einerseits kurze Einengungen von 5 bis 10 m und andererseits lange Einengungen von 10 bis 50 m (bei Quartiersammelstrassen höchstens 30 m) vor, wobei die Ersteren in kurze einseitige und kurze beidseitige Einengungen zu unterteilen sind. Bezüglich der langen Einengungen bestimmt Ziff. 18 Abs. 3, sie seien nur dann zulässig, wenn sie einseitig angeordnet seien. Beidseitige lange Einengungen sind somit nicht vorgesehen. Der Sinn dieser Bestimmung ist ebenfalls unter Bezugnahme auf Art. 9 Abs. 1 VRV zu erklären, wonach ein Fahrzeugführer dem Gegenverkehr den Vortritt zu lassen hat, wenn das Kreuzen durch ein Hindernis auf seiner Fahrbahn erschwert wird. Im Fall von beidseitigen Einengungen wäre somit keiner der beiden Fahrzeugführer vortrittsberechtigt. Handelt es sich um kurze Einengungen, so sind sich die beiden Fahrzeuge nahe genug, um das Vortrittsrecht im Einzelfall mittels Licht- oder Handzeichen untereinander zu regeln. Bei langen Einengungen ist dies demgegenüber nur schlecht möglich.

Wie die Beschwerdeführer zutreffend vorbringen, sind die im Erschliessungsplan "Stickiweg" zwischen den Ausweichstellen vorgesehenen Distanzen ausnahmslos als lange Einengungen zu qualifizieren, beträgt die Länge der kürzesten Einengung doch

22,35 m. Einzelne Einengungen überschreiten sogar die von der VSS-Norm 640 213 vorgesehene Maximallänge von 50 m.

Die Länge der Einengungen ist aufgrund der örtlichen Verhältnisse und unter Berücksichtigung der Anforderungen bezüglich des massgebenden Begegnungsfalls festzulegen (VSS-Norm 640 213, Abbildung 13 FN 2). Aufgrund des geraden Verlaufs des Stickiwegs liegen derart übersichtliche Verhältnisse vor, dass die Regelung des Vortrittsrechts zwischen zwei Personenwagen auch bei einer grösseren Entfernung möglich ist. Die Einengungen und ihre Anordnung haben die Wirkung, dass in ihrem Bereich nur mit reduzierter Geschwindigkeit bis max. 30 km/h gefahren werden kann. Die Abweichung von Ziff. 18 Abs. 3 der VSS-Norm 640 213 sowie die Überschreitung der Maximallänge von 50 m ist damit und auch unter Berücksichtigung des geringen Verkehrsaufkommens nicht zu beanstanden.

3.6.6. In Bezug auf die Breite der Fahrbahn im Bereich der Einengung sieht Abbildung 13 der VSS-Norm 640 213 für Zonen mit beschränkter Geschwindigkeit und für Wohnstrassen eine Mindestbreite von 3,0 m vor. FN 1 hält für lange einseitige Einengungen fest, dass das Begegnen von zwei Personenwagen mit reduzierter Geschwindigkeit bei einer Breite von mindestens 4,2 m möglich sein muss (Abs. 2). Bei Einbahnverkehr ist eine Breite von 3,0 m vorgeschrieben (Abs. 3). Die Breite der Fahrbahn ausserhalb der Einengung muss 1 m breiter sein als im Bereich der Einengung.

Gestützt auf das Fachgutachten hat die Vorinstanz eine minimale Strassenbreite von 4,0 m, bei fehlender Seitenfreiheit eine solche von 4,4 m für erforderlich erachtet.

Im Bereich der Einengungen ist der Strassenraum des Stickiwegs zwischen 3,66 und 4,07 m breit. Auch unter Berücksichtigung der durch § 111 Abs. 1 lit. c und d BauG vorgegebenen Seitenfreiheiten, welche bei stark reduziertem Verkehr nach der Praxis 0,4 m betragen, wird somit die bei Gegenverkehr vorgesehene Breite von 4,2 m nicht durchwegs erreicht. Während sich die Unterschreitungen im Bereich der Einmündung Stockackerweg bis zur Einmündung in die Kantonsstrasse auf relativ kurze Strassenabschnitte in der Nähe der beiden Ausweichstellen auf den Parzellen Nrn. 710 und 702

beschränken, ist die Mindestbreite nach VSS-Norm zwischen Flurweg und Stockackerweg teilweise um 14 cm unterschritten. Auf diesem rund 125 m langen Strassenabschnitt sind indessen zwei Ausweichstellen in Abständen von rund 30, 22 und 50 m vorgesehen. Unter diesen Umständen ist die Auffassung der Vorinstanz und des Sachverständigen, dass mit den Ausweichstellen die geringfügige Unterschreitung der Minimalbreite für den Grundbegegnungsfall im vorliegenden Fall kompensiert werden kann, nicht zu beanstanden.

Es besteht zudem die Möglichkeit, auf dem Stickiweg eine Verkehrsregelung mit Einbahnverkehr anzuordnen, sofern das Verkehrsaufkommen wider Erwarten eine solche Massnahme erfordern sollte. Gestützt auf Art. 42 SSV kann vor jeder Fahrbahnverengung, d.h. bei den Ausweichstellen, das Signal "Dem Gegenverkehr Vortritt lassen" (3.09) bzw. in der Gegenrichtung "Vortritt vor dem Gegenverkehr" (3.10) angebracht werden. So bestünde eine Situation des Einbahnverkehrs, so dass die Breite des Stickiweges im Bereich der Einengungen nur 3,0 m erreichen müsste und somit die Anforderungen der VSS-Norm ohne weiteres erfüllt wären. Im Bereich der Ausweitungen genügt unter dieser Voraussetzung eine Breite von 4,0 m. Nachdem der Stickiweg bei den Ausweichstellen 4,5 m und unter Berücksichtigung von § 111 BauG mindestens 4,9 m breit ist, wäre bei einem Einbahnverkehr auch diese Voraussetzung erfüllt. Infolge des Lastwagenfahrverbotes genügt die Breite der Ausweichstellen auch den Anforderungen für den vorliegend massgebenden Grundbegegnungsfall Personenwagen/Personenwagen (VSS-Norm 640 200).

3.6.7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der angefochtene Erschliessungsplan die technischen Anforderungen der VSS-Norm 640 213 nicht überall einhält. Die Abweichungen bei der Anordnung der Ausweichstellen, deren Entfernung und bei der Unterschreitung des Richtmasses für die Breite von Fahrbahnverengungen lassen sich aber mit dem geringen Verkehrsaufkommen, dem Umstand, dass der Planperimeter weitgehend überbaut ist und der bestehende Stickiweg nur im Hinblick auf die zusätzlichen Erschliessungsanforderungen für maximal 45 Wohneinheiten angepasst wird, sachlich begründen. Jedenfalls bestehen keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür, dass

die Erschliessungsplanung technisch nicht hinreichend und der Beanspruchung durch die Benutzer nicht gewachsen ist. So äussern auch das Fachgutachten des BVU, Abteilung Verkehr, sowie der anlässlich der Augenscheinsverhandlung vom 24. März 2005 anwesende Verkehrsexperte keinerlei Bedenken hinsichtlich der Verkehrssicherheit oder der Verkehrsabwicklung. Das Verwaltungsgericht hat keine Veranlassung, diese Beurteilung als unzutreffend einzustufen.

Den Gemeinden steht im Erschliessungsrecht und bei der Anwendung der VSS-Normen ein erhebliches Ermessen zu, das allerdings pflichtgemäss auszuüben ist (AGVE 1997, S. 303 f. mit Hinweis; vgl. VGE III/131 vom 27. Oktober 2000 [BE.1999.00134], S. 26). Indem die Gemeinde A unter Berufung auf die Verkehrssicherheit und im Interesse einer kostengünstigen und Land sparenden Lösung von den Richtlinien und Normmassen der VSS-Norm im dargestellten Umfang abgewichen ist, hat sie nicht gegen den Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung, gegen allgemeine Rechtsgrundsätze oder massgebende Interessen verstossen (vgl. oben Erw. 3.5.2). Insbesondere durfte sie berücksichtigen, dass der Stickweg keine eigentliche Durchgangsstrasse sowie in den kritischen Abschnitten übersichtlich ist und mit möglichst geringen Eingriffen in den bestehenden Strassenraum realisiert werden soll. Unter den gegebenen Umständen können die Abweichungen von der VSS-Norm insgesamt noch in Kauf genommen werden, da es sich um eine Erschliessung von untergeordneter Bedeutung handelt, die durch den Ausbau einer bestehenden und zur Hauptsache von ortskundigen Verkehrsteilnehmern benutzten Strasse in einem bereits weitgehend überbauten Gebiet erfolgt. Es besteht daher keine Gefahr einer negativen Präjudizierung von Erschliessungsplanung und Erschliessungspolitik (vgl. oben Erw. 3.5.2).

**43 Sondernutzungsplanung für publikumswirksame Einrichtungen.**

- **Verschärfte Emissionsbegrenzungen zur Luftreinhaltung (Erw. 6a).**
- **Erschliessung durch öffentliche Verkehrsmittel (Erw. 6b).**
- **Iteratives Vorgehen zur Bestimmung der Anzahl Parkplätze (Erw. 6c).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 23. März 2005 in Sachen V. gegen den Regierungsrat und den Grossen Rat.

### *Aus den Erwägungen*

6. Strittig ist des Weiteren, ob die Teiländerung "Wille" mit den bundesrechtlichen Vorschriften zum Schutz der Umwelt, insbesondere zur Luftreinhaltung, übereinstimmt. Der Beschwerdeführer rügt in diesem Zusammenhang eine ungenügende Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr, eine zu hohe Parkplatzzahl, eine unzulängliche Parkplatzbewirtschaftung sowie das Fehlen eines attraktiven Hauslieferdienstes.

a) aa) Wie dem Massnahmenplan Luft des Kantons Aargau entnommen werden kann, befindet sich die Gemeinde Spreitenbach in einem lufthygienisch übermässig belasteten Gebiet. Die Immissionen für  $\text{NO}_2$  liegen teilweise deutlich über dem Grenzwert von  $30 \mu\text{g}/\text{m}^3$  (Massnahmenplan Luft des Kantons Aargau vom Juli 2002, S. 23), weshalb Spreitenbach im Anhang zur Verordnung über verschärfte Emissionsbegrenzungen gemäss Massnahmenplan Luftreinhaltung vom 17. Februar 1992 (Massnahmenplan-Verordnung, MPLV; SAR 781.311) auch als Gebiet mit übermässigen Stickstoffdioxid-Immissionen bezeichnet wurde. Überschritten wird an verkehrsreichen Strassen und in kleineren und grösseren Agglomerationen auch der Grenzwert für Schwebestaub-Immissionen (PM10) von  $20 \mu\text{g}/\text{m}^3$ , ansonsten ist er im Bereich des Grenzwertes oder darunter. Die Grenzwerte für Ozon-Immissionen werden in der ganzen Schweiz grossflächig überschritten (siehe zur Luftqualität: Jahresbericht der Zentralschweizer Umweltschutzdirektionen (ZUDK) in Zusammenarbeit mit dem Kanton Aargau [[www.in-luft.ch](http://www.in-luft.ch)]). Von denselben Schlüssen ging im Übrigen auch der UVB aus.

Angesichts dieser Ausgangslage ist ein geplantes Nutzungsvorhaben nicht nur vorsorglichen, sondern verschärften Emissionsbegrenzungen zu unterstellen (Art. 11 Abs. 3 USG; Entscheid des Bundesgerichts vom 4. Januar 2005 [1A.144/2003] in Sachen des Beschwerdeführers, Erw. 2.2; BGE 127 II 260). Dabei ist zunächst



zu prüfen, ob das geplante Bauvorhaben für sich allein übermässige Immissionen verursacht. Ist dies zu bejahen, hat die Vollzugsbehörde für das Vorhaben verschärfte Emissionsbegrenzungen festzulegen, die so weit gehen, dass die Anlage keine übermässigen Immissionen verursachen kann (Art. 5 LRV). Verursacht das Planvorhaben die übermässigen Immissionen nicht allein, sondern nur zusammen mit anderen Emissionsquellen, so sind die verschärfte Emissionsbegrenzungen nach Massgabe des Massnahmenplans gemäss Art. 44a USG bzw. Art. 31 ff. LRV und (bei Bedarf) im Rahmen der Nutzungsplanung festzulegen, welche die Grundsätze der Koordination und Rechtsgleichheit bzw. Lastengleichheit wahrt. Verschärfte Emissionsbegrenzungen und allenfalls eine Anpassung des Nutzungsplanes sind auch anzuordnen, wenn eine stationäre Anlage in der Zone, in der sie vorgesehen ist, einen überdurchschnittlichen Emittenten darstellt (BGE 127 II 260 f. Erw. 8b; 124 II 272 Erw. 4a und 5c).

bb) Bei dem im Gebiet "Wille" geplanten Einrichtungshaus handelt es sich unbestrittenermassen um eine neue stationäre Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 USG und Art. 2 Abs. 1 und 3 LRV, welche Einwirkungen u.a. in der Form von Luftverunreinigungen erzeugen wird. Diese sind gesamthaft zu beurteilen, d.h. es sind alle Emissionen zu berücksichtigen, die durch die bestimmungsgemässe Nutzung der Anlage verursacht werden, einschliesslich der von den Beschäftigten, Besuchern und Kunden verursachten Verkehrsemissionen in der Umgebung der Anlage (erwähnter BGE vom 4. Januar 2005 in Sachen des Beschwerdeführers, Erw. 2.1.2 mit Hinweisen).

Gemäss der Teiländerung "Wille" darf in der Arbeitsplatzzone A4 eine Nettoladenfläche von 25'000 m<sup>2</sup> (Fachmarkt) bzw. 2'000 m<sup>2</sup> (Einkaufszentrum) realisiert werden. Die Parkplattzahl wurde auf 700 bzw. 890 festgelegt. Folglich ist von einem hohen Verkehrserzeugungspotential der geplanten Anlage auszugehen; es manifestiert sich in mehr als 3000 Zufahrten pro Tag. Diese verursachen auf dem Strassennetz (erweitertes Untersuchungsgebiet) folgende Emissionen: 879 kg NO<sub>x</sub> und 151 kg NMHC pro Jahr. Im Nahbereich des Gebiets "Wille" (Untersuchungsperimeter) fallen aus den Parkier-

vorgängen, den Zufahrtsstrassen und der Heizungsanlage folgende Emissionen an: 715 kg NO<sub>x</sub>, 1'311 kg NMHC und 6.9 kg Partikel. Gemessen an den im Emissionskataster der Gemeinde Spreitenbach ausgewiesenen Gesamtemissionen (138.24 t NO<sub>x</sub>, 182.6 t VOC [flüchtige organische Kohlenwasserstoffe] und 32.53 t Schwebstaub [PM10]) resultiert während der Betriebsphase für NO<sub>x</sub> eine Zunahme von 0.5%, für NMHC eine Zunahme von 0.7% und für Schwebstaub (PM10) eine solche von 0.02%. Die beschriebenen Emissionen führen im Untersuchungsperimeter zu höheren Immissionswerten. Die Zunahme beim Luftschadstoff NO<sub>2</sub> liegt jedoch in fast allen Punkten des Untersuchungsgebietes weit unter 1 µg/m<sup>3</sup>. Selbst unter Berücksichtigung der höheren Summenwerte in der Ausbreitungsberechnung für NO<sub>2</sub> (die Tabelle auf S. 32 "Jährliche Luftschadstoffemissionen Betriebsphase durch das neue Einrichtungshaus" enthält falsche Summenwerte [591 statt 715 NO<sub>2</sub> kg; 1'007 statt 1'311 NMHC kg; 5.9 statt 6.9 Partikel kg]) ist davon auszugehen, dass die Immissionszunahme im Mittel und auch an fast allen Punkten des Untersuchungsgebietes weit unter 1 µg/m<sup>3</sup> beträgt. Über die zusätzliche Belastung mit Ozon und Schwebstaub (PM10) liegen keine genaueren Angaben vor. Es ist jedoch gerichtsnotorisch und ergibt sich auch aus dem Massnahmenplan Luft, dass die entsprechenden Langzeitwerte in den Gebieten mit übermässigen NO<sub>2</sub>-Immissionen grossflächig überschritten sind (siehe dazu Jahresbericht 2003 ZUDK). Gemessen an den Gesamtemissionen in der Gemeinde Spreitenbach erscheint die Emissionszunahme durch die geplante Anlage relativ gering, was insbesondere auf die hohe Grundbelastung durch die Nationalstrasse zurückzuführen sein dürfte. Es kann folglich nicht gesagt werden, das geplante Bauvorhaben führe für sich allein genommen zu übermässigen Immissionen. Massnahmen nach Art. 5 LRV fallen somit ausser Betracht.

Der Regierungsrat ist im Beschwerdeverfahren davon ausgegangen, dass es sich beim geplanten Einrichtungshaus der Beschwerdegegnerin 1 um einen überdurchschnittlichen Emittenten handelt, was allseits unbestritten ist.

cc) Wird wie im vorliegenden Fall die übermässige Luftbelastung von einer Vielzahl von Anlagen verursacht (siehe vorne

Erw. aa und bb), sind die erforderlichen Emissionsbegrenzungen durch einen Massnahmenplan nach Art. 44a USG und Art. 31 ff. LRV zu koordinieren (Art. 9 Abs. 4 LRV; siehe auch erwähnter BGE vom 4. Januar 2005 in Sachen des Beschwerdeführers, Erw. 2.5.1; BGE 127 II 261). Der Kanton Aargau hat erstmals im Jahre 1991 einen Massnahmenplan Luft erlassen, welcher zwischenzeitlich durch den Massnahmenplan Luft 2002 ersetzt wurde. Dieser Massnahmenplan enthält die Massnahme M7 ("Rahmenbedingungen bei publikumsintensiven Einrichtungen"); sie sieht als Zielsetzung vor, Entwicklungsschwerpunkte an überdurchschnittlich gut erschlossenen Standorten in der Nähe der Zentren zu fördern, die Erreichbarkeit mit dem öffentlichen Verkehr zu gewährleisten und durch Optimierung der Strassen-, Parkier- und ÖV-Infrastruktur Anreize zu schaffen, um eine Reduktion der Fahrtenzahl und der Fahrleistung des Individualverkehrs zu erzielen (Parkplatzbewirtschaftung). Darüber hinaus verweist die Massnahme M7 auf den Richtplan Abschnitt S 3.4, wonach die Gemeinden gehalten sind, in einem Gesamtkonzept für die Parkierung aufzuzeigen, wie die Parkierung geordnet bzw. die Parkplätze bewirtschaftet werden müssen, und auf die Empfehlungen für die kommunale Parkraumplanung der Abteilung Verkehr vom August 1999. Nach dem Gesagten verlangt der Massnahmenplan Luft, dass die erforderliche Emissionsbegrenzung (siehe vorne Erw. aa) in erster Linie durch eine Optimierung der Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr, eine angemessen reduzierte Parkplatzzahl und ein Parkplatzbewirtschaftungssystem erreicht wird. Die rechtlichen Voraussetzungen für die Umsetzung der Massnahmen zur Luftverbesserung wurden vorliegend bereits auf der Richtplanebene konkretisiert (Botschaft vom 26. März 2003, S. 4 f.).

Soweit die Zielsetzungen der Luftreinhalteverordnung durch das kantonale oder kommunale Recht nur unzureichend umgesetzt werden, können diese Massnahmen bei überdurchschnittlichen Emittenten (siehe vorne Erw. bb) unmittelbar gestützt auf den Massnahmenplan selbst und das USG angeordnet werden (BGE 124 II 283).

b) Die Teiländerung "Wille" sieht in § 14ter Abs. 8 BNO vor, dass im Zeitpunkt der Eröffnung des Fachmarkt- und Einkaufszentrums eine ÖV-Güteklasse "C" in Hauptverkehrszeiten (inkl. Samstag) unter überwiegender finanzieller Beteiligung der Grundeigentümer realisiert sein muss. ÖV-Güteklasse "C" bedeutet vorliegendenfalls, dass die Buslinie (Linie 8 der Regionalen Verkehrsbetriebe Baden-Wettingen [RVBW]) im 10-19 Minuten-Takt betrieben wird und sich die Haltestellen in der Nähe des Einrichtungshauses befinden (siehe dazu die VSS-Norm SN 640'290 "Parkieren; Grenzbedarf, reduzierter Bedarf, Angebot", Tabellen 6 und 7).

aa) Der Beschwerdeführer hält diese Erschliessung für ungenügend und verlangt zumindest die Güteklasse "B". Zur Begründung verweist er auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts, welches für publikumsintensive Anlage eine ÖV-Güteklasse "der oberen Kategorie" verlange; dies könne auch im Kanton Aargau nur die Güteklasse "A" oder "B" sein. Das Erfordernis einer guten ÖV-Erschliessung ergebe sich auch aus dem Richtplan und dem Massnahmenplan. Die Erschliessung mit bloss einer Regionalbuslinie in der ÖV-Güteklasse "C" genüge diesen Anforderungen in keiner Weise. Das Vorhaben sei überwiegend auf den motorisierten Individualverkehr ausgerichtet, und es fehle dazu eine attraktive Alternative selbst in die Hauptlastrichtung, erst recht aber in die anderen massgeblichen Richtungen. Die Auffassung der Vorinstanz, der Massnahmenplan sei selbst keine gesetzliche Grundlage für die Anordnung von Massnahmen, sei falsch. Bei überdurchschnittlichen Emittenten könnten die im Massnahmenplan vorgesehenen Massnahmen auch einzelfallweise angeordnet werden. Versäumnisse im kantonalen Umsetzungsprozess dürften das Bundesumweltschutzrecht nämlich nicht ausser Kraft setzen. Die Vorgaben des Massnahmenplans seien deshalb bei der Nutzungsplanung vollumfänglich zu berücksichtigen.

bb) Die Erschliessung des Gebiets "Wille" mit den öffentlichen Verkehrsmitteln erfolgt mittels einer Verlängerung der bestehenden Linie 8 der RVBW. Diese Linie verläuft von Spreitenbach in Richtung Killwangen, Neuenhof und Wettingen mit zahlreichen Umsteigemöglichkeiten. Solche bestehen zu den Linien Linien 2 und 4 der RVBW, welche via Baden die Gemeinden Gebenstorf, Ober- und

Untersiggenthal bedienen, und zur S-Bahn bei den SBB-Bahnhöfen Killwangen, Neuenhof und Wettingen (siehe [www.rvbw.ch](http://www.rvbw.ch)).

Des Weiteren ist die heute bereits bestehende Linie 303 des Zürcherischen Verkehrsverbundes (ZVV) zu erwähnen, welche im 15-Minuten-Takt (in den Hauptverkehrszeiten sogar im 10-Minuten-Takt) vom benachbarten Tivoli Einkaufszentrum - die Entfernung zum Gebiet "Wille" beträgt rund 400 m - via Haltestelle Shopping Center (mit Umsteigemöglichkeit Richtung Baden [Linien 2 und 4 der RVBW]) in Richtung Schlieren verkehrt (siehe [www.vbz.ch](http://www.vbz.ch)). Der Anschluss an die S-Bahn-Linien der SBB wird durch Haltestellen bei den Bahnhöfen Dietikon und Schlieren gewährleistet.

Unter Berücksichtigung der bereits bestehenden Buslinie des ZVV Richtung Schlieren sowie der vorgeschriebenen ÖV-Gütekategorie "C", welche durch eine Verlängerung der nach Wettingen verkehrenden Linie 8 der RVBW realisiert werden soll, ist die Erschliessung mit den öffentlichen Verkehrsmitteln Richtung Baden und Zürich sichergestellt. Angesichts der zahlreichen Umsteigemöglichkeiten auf das S-Bahn-Netz sowie auf weitere Buslinien, beispielsweise Richtung Würenlos, Richtung Oetwil an der Limmat oder Richtung Engstringen (siehe dazu [www.rvbw.ch](http://www.rvbw.ch) sowie [www.vbz.ch](http://www.vbz.ch)) ist die Erreichbarkeit als gut zu bezeichnen. Zudem verhindert der bereits realisierte bzw. vorgesehene Takt von 10 bis 19 Minuten längere Wartezeiten bei der An- und Abreise. Gesamthaft betrachtet erscheint die zukünftige Erschliessung des Gebiets "Wille" mit den öffentlichen Verkehrsmitteln für Besucher des geplanten Einrichtungshauses durchaus attraktiv. Ferner ist mit der geplanten Stadtbahn zwischen Dietikon und Spreitenbach, welche auch das geplante Einrichtungshaus bedienen soll (Botschaft des Regierungsrats vom 26. März 2003, S. 11; Planungs- und Mitwirkungsbericht der Gemeinde Spreitenbach vom 20. Januar 2004, S. 7, 12) und möglicherweise die bestehende Linie 303 der VZZ ersetzt, eine weitere Verbesserung in Aussicht gestellt. Ob eine solche Verbesserung bezüglich der Kunden des Einrichtungshauses eine nennenswerte Umsteigewirkung zur Folge haben würde, muss aufgrund der von Fachstellen anerkannten und auch dem Verwaltungsgericht schlüssig erscheinenden geringen Umsteigeelastizität bei Möbelmitnahmемärkten (Bericht der Re-

gionalplanung Zürich und Umgebung [RZU], "Mobilitätsverhalten Einkaufs- und Freizeitverkehr Glattal", S. 12 ff. [www.rzu.ch]) ernsthaft bezweifelt werden. Mithin erachtet das Verwaltungsgericht die vorgeschriebene Erschliessung des Gebiets "Wille" mit der Güteklasse "C" unter Berücksichtigung aller Gegebenheiten als gut. Der Zielsetzung des Massnahmenplans Luft wird damit in ausreichendem Masse entsprochen, und es bedarf bezüglich der Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr keiner weiteren Anordnungen. Pauschale Forderungen nach einer Güteklasse "A" oder "B", wie sie der Beschwerdeführer stellt, erscheinen nicht gerechtfertigt. Weder das Bundesrecht noch der Massnahmenplan Luft schreiben eine besondere Güteklasse vor; vielmehr ist den konkreten Anforderungen und Gegebenheiten angemessen Rechnung zu tragen, weshalb insbesondere nicht die zürcherischen Modelle oder Fallbeispiele massgebend sind. Kann eine bessere Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr nicht zu einer nennenswerten zusätzlichen Verbesserung des Modal Splits beitragen, wovon im vorliegenden Fall auszugehen ist, fehlt solchen theoretischen Verbesserungen die Eignung und sachliche Notwendigkeit. Derart pauschale Massnahmen können unter Umständen gar dem Massnahmenplan Luft widersprechen, wenn die Busse trotz maximaler Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr weitgehend leer verkehren.

Im Sinne des Massnahmenplans und des Richtplanbeschlusses sind flankierend zur Erschliessung mit öffentlichen Verkehrsmitteln Massnahmen bezüglich der Parkplatzzahl und Parkplatzbewirtschaftung anzuordnen (siehe vorne Erw. a/cc).

c) aa) Gestützt auf § 14<sup>ter</sup> Abs. 5 BNO Teiländerung "Wille" sind in der Zone A4 zum Zweck der grösstmöglichen Verlagerung von Fahrten auf den öffentlichen Verkehr sowie zum Schutze vor den Auswirkungen des Verkehrs maximal 700 Parkplätze für Angestellte, Besucher und Kunden zugelassen; die Parkplätze der Angestellten sind zu reservieren und für Kunden nicht zugänglich zu machen; weitere maximal 190 Parkplätze müssen an Samstagen und weiteren verkaufsstarken Tagen, welche vom Gemeinderat in der Baubewilligung zu bezeichnen sind, zur Verfügung gestellt werden. Diese können entweder temporär auf dem Areal selbst oder mittels ver-

traglicher Regelung mit anderen Betrieben bereitgestellt werden. Eine Benutzung dieser zusätzlichen Plätze an anderen Tagen ist durch geeignete Massnahmen auszuschliessen. Details sind im Baubewilligungsverfahren zu regeln.

Der Beschwerdeführer verlangt, die Parkplatzzahl auf höchstens 234 Parkplätze zu beschränken und davon 60 Parkplätze für Beschäftigte auszuschneiden. Nur die übrigen Parkplätze dürften für Kunden und Besucher zur Verfügung stehen. Zur Begründung führt der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass der Regierungsrat bei der Festlegung der Parkplatzzahl von einem unter umweltschutzrechtlichen Gesichtspunkten falschen Ansatz einer nachfrageorientierten Betrachtungsweise ausgegangen sei. Eine der VSS-Norm SN 640 290 entsprechende Berechnung des Grenzbedarfs genüge den umweltschutzrechtlichen Anforderungen bei publikumsintensiven Einrichtungen mit einem überdurchschnittlichen Emittenten nicht. Lege man der Berechnung der Parkplatzzahl jene Werte zugrunde, von denen der Regierungsrat beim M-Parc Oftringen ausging, dürfte die Parkplatzzahl höchstens 338 (ÖV-Güteklasse "B") bzw. 440 (ÖV-Güteklasse "C") betragen; der Regierungsrat verstosse damit auch bei Anwendung ausschliesslich aargauischer Vollzugsgrundlagen klar gegen das Prinzip der Rechts- und Lastengleichheit. Ausgehend von der Zürcher Wegleitung zur Regelung des Parkplatzbedarfs in kommunalen Erlassen vom Oktober 1997 seien sogar nur 234 Parkplätze zulässig. Die Beschränkung der Parkplatzzahl sei eine notwendige Massnahme zur verschärften Emissionsbegrenzung.

bb) Die Bestimmung des Parkplatzangebots erfolgt zunächst über die Abschätzung des nutzungsspezifischen Grenzbedarfs, wobei gemäss § 25 Abs. 1 ABauV auf die VSS-Norm SN 640 290 abzustellen ist; der nach dieser Norm berechnete Grenzbedarf wird unter Berücksichtigung der Erschliessungsgüte des öffentlichen Verkehrs (Ziffer 12; Ersetzbarkeit des Personenwagens durch öffentliche Verkehrsmittel), der Attraktivität für Zweiräder und Fussgänger (Ziffer 13) sowie der Möglichkeiten der Mehrfachnutzung der Parkfelder reduziert (Ziffer 14); ferner ist bei der Festlegung des Angebots auch die Belastbarkeit der Umwelt zu berücksichtigen (Ziffer 16; siehe auch Empfehlungen des Baudepartements, Kommu-

nale Raumplanung [PRP], Stand 1999). In Ziffer 11 der zitierten VSS-Norm werden bezüglich Einkaufszentren Proberichtwerte festgelegt mit dem Hinweis, dass der Parkfeldbedarf durch Spezialisten zu bestimmen ist. Ein entsprechendes Verkehrsgutachten wurde erstellt. Darin wurde gestützt auf Erhebungen am Standort "Breite" an Samstagen ein Bedarf von 1'100 Parkplätzen für Kunden und Mitarbeiter ausgewiesen, wobei die Bedarfsspitze um 14 bis 15 Uhr bei 1'211 Parkplätzen lag. Der vom Verkehrsgutachter ausgewiesene Bedarf von 1'100 Parkplätzen wurde in § 14<sup>ter</sup> Abs. 5 BNO der Teiländerung "Wille" übernommen und von der Gemeindeversammlung am 18. November 2003 genehmigt.

In diesem Zusammenhang ist besonders zu betonen, dass mit der Reduktion von 1'211 (Spitzenbedarf) auf 1'100 Parkplätze bereits eine namhafte Reduktion der Parkplatzzahl vollzogen wurde. Aus umweltrechtlicher Sicht ist von Bedeutung, dass die Zahl von 1'100 Parkplätzen die angestrebte Verbesserung des Modal Split zu Gunsten des öffentlichen Verkehrs von 5 auf 10% bereits berücksichtigt. Bei den in dieser Parkplatzzahl ebenfalls enthaltenen 115 Mitarbeiterparkplätzen wurde ein *reduzierter und abgeminderter* Bedarf an Mitarbeiterparkplätzen berechnet. So wurde für den reduzierten Bedarf ein Faktor von 0.75 und für das "Angebot" ein solcher von 0.80 eingesetzt. Bei dem vom Verkehrsgutachter ausgewiesenen Bedarf von 1'100 Parkplätzen handelt es sich somit nicht um den Grenzbedarf als Ausgangspunkt der Bedarfsberechnung (siehe PRP, S. 12), sondern um einen bereits umweltrechtlich relevant reduzierten Bedarf. Zumindest teilweise hat die Gemeinde bereits verschärfte Emissionsbegrenzungen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 USG angeordnet.

cc) Ziffer 11 der VSS-Norm SN 640 290 wurde inzwischen durch die regierungsrätliche Richtlinie zur Ermittlung des Angebots an Parkfeldern für Personenwagen bei verkehrsintensiven Nutzungen vom 7. Juli 2004 (Richtlinie Parkfelder) ersetzt. Die Abteilung Verkehr des Baudepartements hat sich als kantonale Fachstelle in mehreren Stellungnahmen mit dem Problem der Anzahl Parkfelder befasst; sie hat in ihrer Stellungnahme vom 8. Juni 2004 geprüft, welches Parkfeldangebot sich gestützt auf die noch nicht verabschiedete (sich



erst im Vernehmlassungsstadium befindliche, aber über die erwähnte regierungsrätliche Richtlinie anwendbare) neue VSS-Norm SN 640 281 ("Parkieren; Angebot an Parkfeldern für Personenwagen") ergeben würde und das Verkehrsgutachten insofern ergänzt. Ausgehend von einem Bedarf von 1'050 Parkfeldern (wegen einer Korrektur betreffend die Ganglinie resultierte gegenüber dem Verkehrsgutachten eine Reduktion von 1'100 auf 1'050 Parkfelder) und gestützt auf korrigierte Werte für die Aufenthaltsdauer (Ø Aufenthaltsdauer von 120 bis 150 Minuten) und unterschiedliche MIV-Nachfragewerte (90 bis 100%) bezifferte die Abteilung Verkehr den reduzierten Bedarf auf 910 (plus/minus 50) Parkfelder, wobei in diesem Wert die in den Prüfpunkten mitberücksichtigten Effekte (Standorteinfluss, Parkfeldanordnung, Änderung Modal Split zu Gunsten des Langsamverkehrs, Mobilitätsmanagement, Parkplatzbewirtschaftung sowie Verbund-, Konkurrenz- und Mitnahmeeffekte) bereits enthalten sind. Dieser Wert entspricht nach Auffassung der Abteilung Verkehr dem reduzierten Bedarf gemäss VSS-Norm SN 640 290 (Richtlinie Parkfelder, S. 6). Insofern unterscheiden sich die VSS-Norm SN 640 290 und die Schritte 1 und 2 der Richtlinie Parkfelder bis auf geringfügige Abweichungen, welche im vorliegenden Fall allerdings nicht ins Gewicht fallen (beispielsweise die Berücksichtigung von Verlagerungseffekten), nicht (siehe Erläuterung in der Richtlinie Parkfelder, S. 6). Beide sehen eine Reduktion des Grenzbedarfs anhand verschiedener, den Parkplatzbedarf beeinflussender Kriterien vor (siehe bezüglich der VSS-Norm SN 640 290 die Ziffern 12 ff.)

Im Beschwerdeverfahren wurde der reduzierte Bedarf im Sinne von § 56 rev. BNO in Nachachtung von Schritt 3 der Richtlinie Parkfelder und letztlich im Sinne einer weitem verschärfte Emissionsbegrenzung gemäss Art. 11 Abs. 3 USG zusätzlich abgemindert, wobei die Abteilung Verkehr einen Reduktionsfaktor von 5 bis 15% einsetzte. Für normale Samstage resultierte schliesslich eine Parkplatzzahl von 775 bis 865. In ihrer abschliessenden Empfehlung schlug die Abteilung Verkehr ein flexibles Angebot an Werktagen von 700 Parkfeldern (585 für Kunden und 115 für Angestellte) und an Samstagen (inkl. verkaufsstarken Tagen) ein solches von 890

Parkplätzen vor (775 für Kunden und 115 für Angestellte). Damit wird zwar der Höchstwert von 865 Parkplätzen an Samstagen um 25 Parkplätze überschritten. Diese geringfügige Abweichung fällt nach Auffassung des Verwaltungsgerichts jedoch nicht ins Gewicht, da das Parkplatzangebot an den übrigen fünf Werktagen auf 700 Parkplätze begrenzt ist und ein abgeminderter Bedarf von 1100 Parkplätzen besteht. Auf jeden Fall ist diese Differenz nach den Vorgaben im Richtplan und dem Massnahmenplan nicht zu beanstanden. Der Regierungsrat ist der Empfehlung der Abteilung Verkehr des Baudepartements vollumfänglich gefolgt und hat die Abminderung von 5 bis 15% als zusätzliche verschärfte Emissionsbegrenzung angeordnet.

dd) Das Verwaltungsgericht hat keinen Anlass, die Angaben im Verkehrsgutachten und die zusätzlichen Ergänzungen und Berechnungen der Abteilung Verkehr des Baudepartements in Zweifel zu ziehen. Letztlich erachtet im Grunde auch der Beschwerdeführer selbst die Berechnung des reduzierten und abgeminderten Grenzbedarfs an sich als zutreffend; er macht aber geltend, die Vorinstanzen stellten fälschlicherweise eine rein nachfrageorientierte Betrachtungsweise an und berücksichtigten die umweltrechtlichen Aspekte zu wenig. Es stellt sich mithin die Frage, ob die Reduktion auf 700 (Werktage) bzw. 890 Parkplätze (Samstage), welcher bereits verschärfte Emissionsbegrenzungen gemäss Art. 11 Abs. 3 USG zugrunde liegen, aus umweltrechtlicher Sicht ausreichend oder ob eine weitere Verschärfung erforderlich ist.

ee) Von Bedeutung für die Frage, ob eine weitere Reduktion der Parkplätze angezeigt ist, sind insbesondere die von der Anlage ausgehenden Umweltbelastungen sowie die mutmassliche Entwicklung der Immissionssituation im näheren und weiteren Untersuchungsperimeter. Schliesslich ist auch zu berücksichtigen, welche Folgen eine weitere Parkplatzreduktion auf das Verhalten der motorisierten Kunden hätte, denn auch hier gilt, dass eine Massnahme nur anzuordnen ist, wenn sie auch tatsächlich zu einer Verbesserung der Umweltsituation führt.

Die Luftsituation in der Gemeinde Spreitenbach liegt im Bereich der Immissionsgrenzwerte. Da spezifische Messungen am

Standort fehlen (für Spreitenbach liegt nur ein Wert aus der Passivsammler-Messkampagne aus dem Jahr 1988/89 vor und dieser beträgt betreffend Stickoxide  $29 \mu\text{g}/\text{m}^3$ ), stützt sich der Umweltverträglichkeitsbericht bezüglich des fraglichen Planungsgebietes auf eine flächenhafte Immissionsmodellierung (Rasterdaten) und weist  $\text{NO}_2$ -Konzentrationen für das Jahr 2000 von zwischen 31 und  $35 \mu\text{g}/\text{m}^3$  im südlichen und zwischen 26 und  $30 \mu\text{g}/\text{m}^3$  im nördlichen Planungsbereich aus. Im Jahresbericht 2003 der ZUDK wird ein Messwert für den Standort Baden mit  $29 \mu\text{g}/\text{m}^3$  ausgewiesen. Betrachtet man die Prognose für das Jahr 2010, ist überall in Spreitenbach mit einer Reduktion der  $\text{NO}_2$ -Konzentration zu rechnen; der Grenzwert dürfte im Bereich "Wille" an fast allen Stellen deutlich unterschritten sein. Angesichts der bloss geringfügigen projektbedingten Immissionszunahme im Bereich der Anlage (im Bereich des Strassennetzes dürfte sie angesichts der Grundbelastung sowie des grossen Untersuchungsperimeters gar nicht feststellbar sein), welche bezüglich  $\text{NO}_2$  grösstenteils deutlich unter  $1 \mu\text{g}/\text{m}^3$  liegt, sowie der erwähnten Modellrechnung, welche bereits für das Jahr 2010 grossflächig einen Rückgang der Immissionswerte prognostiziert, besteht jedenfalls beim derzeitigen Kenntnisstand keine Notwendigkeit für eine weitere Reduktion der Parkplätze.

Eine weitere Beschränkung wäre im Übrigen aus umweltrechtlicher Sicht auch nicht sinnvoll. Möbelmitnahmemärkte werden von den Kunden in der Regel mit dem Fahrzeug aufgesucht. Wie bereits dargelegt, ist die Umsteigeelastizität bei Möbelmitnahmemärkten sehr gering (siehe vorne Erw. b/bb). Dies ist vor allem auf Spontankäufe und den Umstand zurückzuführen, dass der Transport von sperrigen und schweren Paketen (die Einzelteile müssen zu Hause montiert werden) oder beispielsweise von grossen Zimmerpflanzen mittels öffentlicher Verkehrsmittel oft nicht möglich bzw. selbst bei bester Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr derart unattraktiv ist, dass diese Möglichkeit von den Kunden nicht in Betracht gezogen wird. Hinzu kommt, dass sich in unmittelbarer Umgebung des Gebietes "Wille" weitere Möbelmärkte und Einkaufszentren befinden, die bei Gelegenheit auch aufgesucht werden, was die Zahl der zu transportierenden Güter erhöht. Fehlt es demnach an der Um-

steigeelastizität, führt eine erhebliche Beschränkung der Parkplatzzahl zu keiner Lenkungswirkung zu Gunsten des öffentlichen Verkehrs bzw. des Langsamverkehrs. Vielmehr haben die fehlenden Parkplätze einen unerwünschten und umweltschädlichen Such- und Stauverkehr zur Folge; bereits heute ist die Situation an verkaufsstarken Samstagen angespannt.

ff) Der Beschwerdeführer verweist des Weiteren auf die Zürcher Wegleitung zur Regelung des Parkplatzbedarfs sowie auf die nach seiner Auffassung rechtsungleiche Handhabung der nach aargauischem Recht anwendbaren Normen. Wie auch der Beschwerdeführer einräumt, sind die zürcherischen Vollzugsgrundlagen im Kanton Aargau nicht anwendbar; soweit behauptet wird, die aargauischen Vollzugsgrundlagen seien bundesrechtswidrig, ist dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, dass im Einzelfall und aufgrund der konkreten Gegebenheiten ohnehin immer abschliessend geprüft werden muss, ob die gestützt die kantonalen Vollzugshilfen (schematisch) berechnete Parkplatzzahl den Anforderungen von Art. 11 Abs. 2 und 3 USG genügt; dies ist auch im vorliegenden Fall geschehen. Schliesslich erweist sich auch die pauschal erhobene Rüge einer rechtsungleichen Handhabung der kantonalen Vollzugshilfen als unbegründet. Die Objekte (Einrichtungshaus [Möbelmitnahmemarkt] und OBI [Do-it yourself, Garten- und Baubedarf in Oftringen]) unterscheiden sich hinsichtlich verschiedener, die Parkplatzzahl beeinflussender Kriterien (insbesondere bezüglich der Verweildauer) und sind daher nicht miteinander vergleichbar. Selbstredend kann auch aus dem Projekt der Beschwerdegegnerin 1 für ein Einrichtungshaus, diverse Fachmärkte und für Freizeitbetriebe in Dietikon mit einer Verkaufsfläche von rund 75'000 m<sup>2</sup>, wovon 4'500 m<sup>2</sup> für Lebensmittel, keine zusätzliche Parkplatzbeschränkung zur Emissionsbegrenzung abgeleitet werden. Abgesehen vom unterschiedlichen Branchen- und Nutzungsmix (Güter des täglichen und des aperiodischen Bedarfs; siehe Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 30. September 2004, S. 2 und 23) hat auch der erhebliche Unterschied der Verkaufsflächen Auswirkungen auf den Bedarf an Parkplätzen (siehe VSS-Norm SN 640 290 Ziff. 11 und Abbildung 2). Zu erwähnen ist schliesslich, dass die Berechnungs-

methode der Parkplatz-Wegleitung des Kantons Zürich von den Planungsbehörden kritisiert wird (siehe Schlussbericht Modellvorhaben "Standortpolitik für publikumsintensive Einrichtungen" der RZU vom 14. Dezember 2004, S. 7).

gg) Die von der Vorinstanz gestützt auf den Massnahmenplan und Art. 11 Abs. 3 USG vorgenommene Festlegung der Parkplatzzahl ist damit zu bestätigen.

Redaktionelle Anmerkung

*Das Bundesgericht hat mit Urteil vom 21. September 2005 (1A.125/2005) eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil vom 23. März 2005 bestätigt, soweit der vorliegende Urteilsauszug betroffen ist.*

## V. Submissionen

### 44 Preisbewertung.

- **Zulässigkeit eines Preisbewertungssystems, bei dem das tiefste Angebot mit 100 und das höchste Angebot mit 0 Punkten bewertet wird.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 15. Februar 2005 in Sachen S. gegen Bodenverbesserungsgenossenschaft S.

### *Aus den Erwägungen*

4. Der Beschwerdeführer vertritt den Standpunkt, das von der Vergabebehörde gewählte System zur Bewertung des Preiskriteriums sei untauglich, unverhältnismässig und sachfremd.

a) Das Tiefstangebot wurde gemäss der von der Vergabestelle verwendeten Methode mit 100 Punkten benotet und das Höchstangebot erhielt 0 Punkte. Die sich dazwischen befindenden Angebote wurden entsprechend der Preisdifferenz linear bewertet. Es wurden die nachfolgenden bereinigten Netto-Eingabesummen eingereicht und bewertet:

Anbieter	Netto-Eingabesumme	%	Punkte
Beschwerdeführer	378'894.50	100	100
(...)	434'366.90	115	80
(...)	464'410.50	123	69
(...)	515'445.50	136	51
(...)	526'732.70	139	47
(...)	527'054.45	139	46
(...)	596'668.50	157	21
(...)	628'309.00	166	10
(...)	655'364.95	173	0

b) aa) - cc) (Darstellung der Praxis [AGVE 2004, 230 ff.]

dd) Das Verwaltungsgericht hat in einem früheren Urteil festgehalten, bei einer Gewichtung des Preises mit 40% stelle es noch keine Ermessensüberschreitung dar, wenn sich die Vergabebehörde für eine Preisbewertung entschieden habe, die vom günstigsten Angebot ausgehe und die übrigen Angebote reziprok dazu bewerte, was im konkreten Fall zur Konsequenz habe, dass das um knapp 100 % teurere Angebot noch die halbe Punktezahl erhalte. Der konkrete Fall betraf allerdings eine komplexe Asbestsanierung, nicht herkömmliche Tiefbauarbeiten oder Baumeisterarbeiten. Aufgeworfen wurde zudem die Frage, ob eine solche Bewertungsmethode noch haltbar wäre, wenn dem Preis ein Gewicht von 80% oder mehr zukommen würde (siehe VGE vom 23. September 2002 [BE.2002.00247], S. 10). Gutgeheissen hat das Verwaltungsgericht die Beschwerde in einem Fall, in welchem dem Preis ein Gewicht von 70% zukam. Aufgrund der gewählten Bewertungsmethode erhielt das teuerste Angebot (um 40% höher als das niedrigste) noch 42 von 70 möglichen Punkten. Um keine Punkte mehr zu erhalten, hätte das teuerste Angebot doppelt so hoch wie der tiefste Preis sein müssen. Das Verwaltungsgericht führte dazu folgendes aus (AGVE 2004, S. 232 f.): "Im vorliegenden Fall geht es um die Vergabe von Baumeisterarbeiten im Bereich Tiefbau. Für Vergaben dieser Art sind Preisunterschiede von ca. 10 - 30%, nicht aber von 100% üblich. Vorliegend bewegen sich die (vergleichbaren) Angebote denn auch innerhalb einer Preisspanne von 40%. Die Vergabebehörde hätte diesem Umstand angemessen Rechnung tragen müssen. Wird die Preiskurve indessen so flach gelegt, dass beim Preis die Vergabe von weniger als die Hälfte der Punkte nur theoretisch in Betracht kommen kann, so wird die Gewichtung des Preises im Verhältnis zu den übrigen Kriterien gegenüber der publizierten Gewichtung verschoben. Genau dies ist vorliegend geschehen. So erhielt auch der teuerste Anbieter 42 von 70 möglichen Punkten. Die tatsächliche Gewichtung des Preises beträgt damit nicht 70%, sondern bloss 28%. Das Vorgehen der Vergabestelle führte letztlich dazu, dass den Preisdifferenzen bei der Bewertung viel zu wenig Rechnung getragen wurde" (siehe auch VGE III/15 vom 19. März 2004 [BE.2003.00334], S. 13 ff.).

Im vorliegenden Fall geht es im Wesentlichen um die Vergabe von Tiefbauarbeiten (Flur- und Waldwegbauarbeiten, Bachöffnungen/-renaturierungen). Dem Preis kommt gemäss Ausschreibung ein Gewicht von 40% zu. Das tiefste Angebot des Beschwerdeführers erhielt das Maximum von 100 Punkten, während das um 73% teurere Höchstangebot mit 0 Punkten bewertet wurde. Die um 15% höhere Offerte der Zuschlagsempfängerinnen erhielt 80 Punkte, d.h. 4/5 des Maximums. Die gültigen Angebote bewegen sich innerhalb einer Preisspanne von 73%, wobei die Preisofferte des Beschwerdeführers einen deutlichen Abstand von 15% zum zweitgünstigsten Angebot aufweist. Der Mittelwert aller Angebote liegt bei Fr. 525'250.-- (= 139%).

Im Gegensatz zum hier zu beurteilenden Fall bewegten sich in den erwähnten Präjudizien allerdings alle eingereichten Angebote innerhalb einer Preisspanne von 40%, d.h. innerhalb des für Baumeisterarbeiten üblichen Rahmens. Die Bewertung mit 0 Punkten erhielt in beiden Fällen nicht das jeweils teuerste eingereichte Angebot, sondern ein "fiktives" Höchstangebot, das doppelt so teuer war wie das niedrigste. Vorliegend hat die Vergabebehörde jedoch nicht ein bloss "fiktives", sondern das tatsächlich eingereichte Höchstangebot mit 0 Punkten bewertet. Die Vergabestelle hat also die ganze zur Verfügung stehende Bewertungsskala ausgenutzt. Es fällt zudem auf, dass die Preise innerhalb der Bandbreite von 73% relativ gleichmässig verteilt sind; 3 der eingereichten 9 Angebote sind mehr als 50% teurer als das niedrigste des Beschwerdeführers. Das heisst, ein eigentlicher "Ausreisser" nach oben liegt nicht vor. Insofern erscheint die Argumentation des Beschwerdeführers in Bezug auf sogenannte "Schutzangebote", die ohne Willen auf Zuschlag, aber zur Förderung der Position von Mitkonkurrenten abgegeben würden, jedenfalls im vorliegenden Fall nicht begründet. Ein solcher Verdacht wäre allenfalls dann in Erwägung zu ziehen und näher zu prüfen, wenn sich beispielsweise 10 Angebote innerhalb einer Bandbreite von 10 - 30% bewegen und das elfte Angebot als einziges um 70 - 80% teurer ist. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass im vorliegenden Fall die teureren Angebote ohne "Zuschlagswillen" und nur zur Preisverfälschung bzw. Begünstigung von Mitkonkurrenten einge-



reicht worden sind, also unter den Anbietenden möglicherweise Absprachen stattgefunden haben, bestehen jedenfalls nicht. Auch der Beschwerdeführer macht diesbezüglich lediglich Ausführungen allgemeiner Natur und äussert keine konkreten Verdachtsmomente.

Bei einer Konstellation wie der vorliegenden, bei der sich die einzelnen eingereichten Angebotspreise über die gesamte Bandbreite hinweg relativ gleichmässig verteilen und das Höchstangebot auch nicht als "Ausreisser" im Sinne eines "Schutzangebotes zu Manipulationszwecken" oder als das offensichtliche Ergebnis eines unrichtigen Verständnisses der Aufgabestellung durch den betreffenden Anbieter qualifiziert werden kann, handelt es sich um einen vom Verwaltungsgericht zu respektierenden Ermessensentscheid der Vergabebehörde, wenn diese das effektiv eingereichte teuerste Angebot mit 0 Punkten bewertet. Die Betrachtungsweise, die noch realistische Bandbreite der Offerten bei Baumeisterarbeiten betrage ca. 30 - 40% und Angebote, die darüber liegen würden, seien von vornherein nicht mehr seriös (und dürften daher beim Preis keine Punkte mehr erhalten und die Preisbewertung auch nicht beeinflussen), erscheint im Grundsatz zwar sachlich richtig. Letztlich hängen die tatsächlich eingereichten Angebotspreise aber auch vom jeweiligen zu vergebenden Auftrag ab; insofern lässt sich ein rein schematisches und allgemein verbindliches Festlegen einer Praxis, wonach bei Baumeisterarbeiten die "Grenze" für 0 Punkte stets bei einer Preisdifferenz von 30 bis maximal 40% liegt, nicht rechtfertigen. Massgeblich sind vielmehr die konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalles. Anhand derer ist zu prüfen, ob es im betreffenden Fall durch die verwendete Preisbewertungsmethode zu einer erheblichen Verschiebung der bekannt gegebenen Gewichtung der Zuschlagskriterien kommt.

Die Vergabestelle war somit entgegen dem Beschwerdeführer nicht verpflichtet, lediglich die drei preisgünstigsten (unter der 30 %-Grenze liegenden) Angebote für die Preisauswertung bzw. den entsprechenden Massstab zu berücksichtigen. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Vergabestelle aus verfahrensökonomischen Gründen darauf verzichtet hat, die restlichen (be-

treffend Preis an 4. - 9. Stelle liegenden) Angebote auch in Bezug auf die übrigen Zuschlagskriterien im Detail zu bewerten.

Damit steht fest, dass die Preisbewertung nicht als rechtsfehlerhaft zu beanstanden ist.

**45 Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts; Territorialitätsprinzip.**

**- Bau von Gas-Kombikraftwerken in Italien.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 17. März 2005 in Sachen X. AG gegen Y. AG und Z. AG.

*Sachverhalt*

Am 21. Januar 2005 veröffentlichte die Y. AG eine Medienmitteilung, worin u.a. Folgendes festgehalten wird: Ein Ausschuss des Verwaltungsrates der Y. AG habe die Grundlagen für die Vergabe von weiteren Aufträgen für den Bau von Gas-Kombi-Kraftwerken der Tochtergesellschaft Z. AG in Italien eingehend geprüft. In Kenntnis aller Faktoren und nach Bewertung aller Konsequenzen komme der Ausschuss zum Schluss, dass eine Neuausschreibung nicht zu verantworten wäre, weil sie die gesamte Strategie der Z. AG in Italien ernsthaft gefährden würde. Der Verwaltungsrat der Y. AG habe den Schlussbericht in zustimmendem Sinn zur Kenntnis genommen und sehe keinen Grund, der Z. AG für ihr weiteres Vorgehen Weisungen zu erteilen. Dieser Medienmitteilung lag ein Beschluss des Verwaltungsrates der Y. AG vom gleichen Tag zugrunde, mit dem Inhalt, von materiellen und formellen Auflagen zu Händen der Z. AG abzusehen sowie den Schlussbericht des Spezialausschusses Vergaben in Italien zu genehmigen und damit die Strategie der Z. AG in Italien zu bestätigen. Gegen diesen Beschluss richtete sich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde der X. AG.

*Aus den Erwägungen*

1. (...)

2. Die Y. AG und die Z. AG begründen die Unzuständigkeit des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau mit dem Territorialitätsprinzip.

a) Das sog. Territorialitätsprinzip besagt, dass öffentliches Recht, wozu fraglos auch das öffentliche Beschaffungsrecht zu zählen ist, nur in dem Staat Rechtswirkungen entfaltet, der es erlassen hat. Schweizerisches öffentliches Recht wird somit nur auf Sachverhalte angewendet, die sich in der Schweiz zutragen. Schweizerische Behörden dürfen nur schweizerisches öffentliches Recht anwenden, es sei denn, die Anwendung ausländischen öffentlichen Rechts sei auf Grund eines Staatsvertrags geboten (BGE 95 II 114). Im interkantonalen und interkommunalen Bereich gelten ebenfalls das Territorialitätsprinzip und der Grundsatz, dass jeder Kanton und jede Gemeinde nur sein bzw. ihr Verwaltungsrecht anwendet (Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 357 f.; Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, Bern 2005, § 24 N 3). Gemäss dem Territorialitätsprinzip gilt kantonales oder kommunales öffentliches Recht somit nur für Sachverhalte, die sich im räumlichen Herrschaftsbereich des Recht setzenden Gemeinwesens ereignen (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 359).

Unter Umständen kann ein Sachverhalt allerdings zu mehreren Gemeinwesen Berührungspunkte haben. Es stellt sich in solchen Fällen die Frage, an welche Kriterien anzuknüpfen ist, um ein Rechtsverhältnis einem Gemeinwesen zuzuordnen. Dabei kommen verschiedene Kriterien in Betracht, wie z.B. Wohnsitz oder Sitz, Ort der gelegenen Sache, Ort der Ausübung einer Tätigkeit (Häfelin/Haller, a.a.O., Rz. 361). Aufgrund der Anknüpfung wird das zuständige Gemeinwesen und gleichzeitig das anwendbare Recht bestimmt, wobei immer dasjenige Recht zur Anwendung gelangt, das auch zuständig ist (Häfelin/Haller, a.a.O., 361; Tschannen/Zimmerli, a.a.O., § 24 N 4 f.).

b) Im öffentlichen Beschaffungsrecht ist der primäre Anknüpfungspunkt der Auftraggeber, der die in Frage stehende Beschaffung vornimmt. Die jeweiligen Beschaffungsgesetze führen die ihnen unterstehenden Vergabebehörden oder Kategorien von Vergabebehörde in der Regel mehr oder weniger detailliert auf (siehe § 5 Abs. 1 SubmD; Art. 2 BoeB). Die Auftraggeber des Bundes, d.h. Bundesstellen und vom Bund beherrschte öffentlichrechtliche und privatrechtliche Organisationen unterstehen dem Bundesbeschaffungsrecht (Art. 2 BoeB). Die Kantone und die Gemeinden hingegen unterstehen für ihre Vergaben vorab dem interkantonalen sowie dem jeweiligen kantonalen Beschaffungsrecht, die Gemeinden, soweit zulässig und überhaupt vorhanden, gegebenenfalls auch ihrem kommunalen Beschaffungsrecht (siehe Art. 8 Abs. 1 IVöB [ursprüngliche, für den Kanton Aargau noch geltende Fassung]; § 5 SubmD). Hinzu kommen das Staatsvertragsrecht (GPA, Bilaterales Abkommen mit der EU), soweit anwendbar, und das BGBM.

c) Das GPA hält in Ziffer 1 der Erläuterungen zu Annex 3 des Anhangs I für die Schweiz fest, dass es auf Tätigkeiten, welche die im Annex 3 erwähnten Vergabestellen ausserhalb der Schweiz ausüben, keine Anwendung findet. Eine fast gleichlautende Bestimmung enthält der Anhang VIII zum bilateralen Abkommen mit der EU. In lit. a wird festgehalten, dass dieses Abkommen nicht für Aufträge gilt, die die Auftraggeber zu anderen Zwecken als zur Ausübung ihrer Tätigkeiten gemäss Art. 3 Abs. 2 und den Anhängen I bis IV dieses Abkommens oder zu deren Ausübung ausserhalb der Schweiz vergeben. Auch von der IVöB werden Tätigkeiten ausserhalb der Schweiz nicht erfasst. Nach Art. 8 Abs. 1 lit. c Satz 2 IVöB (die revidierte IVöB vom 15. März 2001 enthält in Art. 8 Abs. 1 lit. c Satz 2 für den Staatsvertragsbereich eine identische Regelung) unterstehen die fraglichen Unternehmen der IVöB nur für Aufträge, die sie zur Durchführung ihrer in der Schweiz ausgeübten Tätigkeit in diesen Bereichen vergeben.

Das GPA, das bilaterale Abkommen mit der EU und die IVöB knüpfen hier ihren Geltungsanspruch somit nicht nur an die Person des Auftraggebers an, sondern mit der Beschränkung auf *Aufträge, die zur Durchführung der in der Schweiz ausgeübten Tätigkeit*

vergeben werden, auch an den Ort bzw. das Gebiet, wo der betreffende Auftraggeber seine Tätigkeit ausübt. Aus den erwähnten Bestimmungen folgt, dass die Auslandstätigkeit schweizerischer Unternehmen im Sektorenbereich in submissionsrechtlicher Hinsicht weder dem Staatsvertragsrecht noch dem Konkordat untersteht. Die erwähnten Erlasse beschränken damit in Nachachtung des Territorialitätsprinzips ihren Anwendungsbereich ausdrücklich auf schweizerische Sachverhalte.

d) § 30 Abs. 1 SubmD ist diesbezüglich weniger eindeutig formuliert. Dem Dekret unterstellt werden von der öffentlichen Hand mehrheitlich beherrschte Unternehmen und Organisationen, die im Kanton Aargau in den Bereichen der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung oder der Telekommunikation tätig sind. Gefordert ist für die Unterstellung unter das Dekret ein Tätigsein im Kanton Aargau, hingegen fehlt die ausdrückliche Beschränkung auf die im Kanton Aargau ausgeübte Tätigkeit. Aus deren Fehlen kann nun aber nicht geschlossen werden, ein (auch) im Kanton Aargau tätiges Unternehmen unterstehe für seine gesamte Tätigkeit im Sektorenbereich, also auch für die Tätigkeit in anderen Kantonen und für das Auslandsgeschäft, dem SubmD. Ein solches Verständnis stünde in klarem Widerspruch zum Territorialitätsprinzip und zu den vorerwähnten Staatsvertrags- und Konkordatsbestimmungen. Das SubmD kann deshalb nur dann zur Anwendung kommen, wenn ein Unternehmen oder eine Organisation im Sinne von § 30 Abs. 1 SubmD Aufträge, die im Zusammenhang mit der im Kanton Aargau selbst ausgeübten Tätigkeit im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung oder Telekommunikation stehen, vergibt. Vergibt das betreffende Unternehmen im Rahmen seiner ausserkantonalen Tätigkeit oder seiner Tätigkeit im Ausland Aufträge an Dritte, so handelt es nicht als Vergabestelle im Sinne von § 30 Abs. 1 SubmD. Das im öffentlichen Recht geltende Territorialitätsprinzip lässt grundsätzlich keinen andern Schluss zu. Der Geltungsbereich des SubmD beschränkt sich somit auch bei Unternehmen und Organisation gemäss § 30 Abs. 1 SubmD auf die Vergabe von Aufträgen, die im Kantonsgebiet ausgeführt werden.

e) Weil es im vorliegenden Fall ausschliesslich um die Vergabe bzw. die Nichtausschreibung von Folgeaufträgen für Gas-Kombikraftwerke in Italien geht, mithin die von der Z. ausserhalb der Schweiz ausgeübte Tätigkeit betroffen ist, finden die erwähnten submissionsrechtlichen Bestimmungen keine Anwendung, womit aber auch die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zu verneinen ist und auf die Beschwerde nicht eingetreten werden darf. Gleiches gilt bezüglich der Beschwerdegegnerin Y. AG. Unter diesen Umständen kann die strittige Frage, wer den Entscheid, auf eine Ausschreibung der Folgeaufträge in Italien zu verzichten, tatsächlich getroffen hat, offen gelassen werden.

#### **46 Angebotsbewertung.**

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

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 8. Juni 2005 in Sachen R. AG gegen Gemeinderat Schinznach-Dorf.

#### *Aus den Erwägungen*

3. Als unbegründet erweist sich vorab der Vorwurf, die Vergabebehörde habe zu Unrecht alle eingegangenen Offerten einer Neubewertung unterzogen. Das Verwaltungsgericht hat in einem Urteil vom 20. Oktober 2003 (AGVE 2003, S. 245 f.) festgehalten, dass es nicht als unzulässig zu beanstanden sei, dass sich die Vergabebehörde auf die Neubewertung des Angebots der Zuschlagsempfängerin und desjenigen der Beschwerdeführer, welche in der ursprünglichen Beurteilung die Ränge 1 und 2 belegt hätten, beschränkt habe. Die übrigen Anbieter hätten auf eine Anfechtung des Zuschlags verzichtet und sich damit mit dem Ergebnis des Submissionsverfahrens abgefunden. In ein lediglich zur Neubewertung der Angebote nochmals aufzurollendes Submissionsverfahren seien deshalb nur noch die Beschwerdeführer und der ursprünglich berücksichtigte Anbieter miteinzubeziehen. Das heisst, dass für den Zuschlag nach erfolgter Neubewertung nur noch der oder die Beschwerdeführer sowie der

bisherige Zuschlagsempfänger in Betracht kommen, nicht aber unberücksichtigte Anbieter, die den ursprünglichen Vergabeentscheid akzeptiert hatten. Im erwähnten Urteil hat es das Verwaltungsgericht auch für zulässig erachtet, dass lediglich die beiden für einen Zuschlag noch in Betracht kommenden Angebote neu bewertet wurden. Die diesbezüglich von den Beschwerdeführern geäußerten Bedenken, die Bewertung von nur zwei Angeboten falle gröber aus als die Bewertung von zehn Angeboten, hat es im konkreten Fall als unbegründet erachtet, da sich die Bewertung der Teilkriterien nach in der Bewertungsmatrix klar definierten Vorgaben richte und ein Quervergleich aller Angebote für eine objektive und sachgerechte Bewertung nicht zwingend erforderlich sei (AGVE 2003, S. 246). Dadurch ist aber nicht ausgeschlossen, dass die Vergabebehörde in anderen Fällen aus Vergleichsgründen noch einmal sämtliche eingegangenen Angebote einer Neubewertung unterzieht. Dies kann sich als durchaus sachgerecht und notwendig erweisen. Für welches Vorgehen sich eine Vergabebehörde entscheidet, liegt grundsätzlich in ihrem Ermessen. Insbesondere darf aus der zitierten Rechtsprechung nicht geschlossen werden, für die Bewertung der Angebotspreise seien nur noch die beiden verbliebenen Angebote zu berücksichtigten und die relevante Bandbreite werde nur noch durch diese Angebote bestimmt. Jedenfalls im Regelfall muss auch bei einer Neubewertung zufolge Rückweisung die Bewertung der verbliebenen Angebote im Kontext bzw. unter Einbezug sämtlicher gültigen Angebotspreise erfolgen; andernfalls käme es zu einer Verfälschung.

**47 Ausschluss eines Anbieters vom Verfahren.**

- **Ausschluss wegen unzulässiger Abänderung des Offerttextes.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 8. Juni 2005 in Sachen A. + W. und Mitb. gegen Stadtrat Aarau.

*Aus den Erwägungen*

1. a) Der Stadtrat Aarau begründet den Ausschluss der Beschwerdeführer damit, dass diese den Offerttext abgeändert und Streichungen vorgenommen, respektive kein Grundangebot eingereicht hätten.

b) In den Ausschreibungsunterlagen ("Administrative Angaben zur Offerte") wurde unter dem Randtitel "Offertbearbeitung" ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Angebot "Ausschreibung GIS-Aufbau und Betrieb" und die Angaben zur Offertausschreibung *vollständig ausgefüllt, ohne eigene Abänderungen, Ergänzungen oder Streichungen und mit allen verlangten Unterlagen* einzureichen sind. Unvollständig eingereichte Angebote würden von der Ausschreibung ausgeschlossen. Eventuelle Vorbehalte zum Angebot oder Abänderungsvorschläge seien *separat* abzugeben.

c) Trotz dieser klaren und unmissverständlichen Vorgaben in den Ausschreibungsunterlagen haben die Beschwerdeführer in Ziffer 7.9 des Leistungsverzeichnisses (Daten der amtlichen Vermessung [AV-Daten]) eigenmächtig Streichungen und handschriftlich Änderungen vorgenommen. Schon deshalb erweist sich der Ausschluss der Beschwerdeführer als begründet. Ein überspitzt formalistischer Entscheid ist darin genau so wenig zu erkennen wie ein Verstoss gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Die Beschwerdeführer sind bewusst von den ihnen bekannten Vorgaben der Vergabestelle abgewichen. Wenn sie Zweifel an der Zweckmässigkeit der in der Ausschreibung vorgesehenen Lösung hatten, wäre es ihnen unbenommen gewesen, der Vergabestelle ihre Bedenken und Änderungsvorschläge - wie von dieser klar verlangt - *separat* zu unterbreiten. Die von der Vergabestelle in den Ausschreibungsunterlagen gemachten formellen Vorgaben waren für alle Anbietenden verbindlich. Würde das vorliegende Abweichen der Beschwerdeführer von den klaren Vorgaben der Vergabebehörde toleriert, läge ein Verstoss gegen das Gleichbehandlungsgebot vor, würden doch diejenigen Anbieter, welche die Vorgaben eingehalten haben, benachteiligt.



**48 Produkteanforderungen.**

- **Bedeutung einer CE-Zertifizierung; Zeitpunkt, zu dem die Zertifizierung vorliegen muss (Erw. 1 und 2).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 8. Juni 2005 in Sachen T. AG gegen Kantonsspital Aarau AG

*Aus den Erwägungen*

1. a) Beschaffungsgegenstand ist vorliegendenfalls ein automatisches Afterloading-Gerät für HDR-Brachytherapie, das in der Radio-Onkologie eingesetzt werden soll. Das Gerät soll zur inneren Bestrahlung verschiedener Tumorarten dienen. Der den Bewerbern ausgehändigte "Submissionstext" umschreibt u.a. die Spezifikationen und die gestellten Anforderungen an das Gerät. Geforderte Positionen sind dabei gekennzeichnet ("gefordert") und gelten als Muss-Positionen. Sie sind Positionen des zukünftigen Kaufvertrags. Gemäss Ziffer 10.06 des Submissionstextes wird gefordert, dass die Anlage die Strahlenschutz-Bestimmungen erfüllt und CE-zertifiziert ist. Es handelt sich hierbei um eine Muss-Position.

b) Die Zuschlagsempfängerin hat in ihrem Angebot das Erfüllen der Strahlenschutzbestimmungen und die CE-Zertifizierung bejaht. Beim von ihr angebotenen Flexitron Afterloadingsystem handelt es sich indessen um eine Neuentwicklung, die unbestrittenermassen weder zum Zeitpunkt der Einreichung des Angebots noch zum Zeitpunkt des Vergabeentscheids CE-zertifiziert war.

Während die Beschwerdeführerin der Auffassung ist, bei der verlangten CE-Zertifizierung handle es sich um ein Eignungskriterium bzw. um eine Produkteanforderung, die zwingender Inhalt des Angebots sei und deren Fehlen zur Nichtberücksichtigung des Bewerbers führen müsse, erachtet die Vergabebehörde es als genügend, wenn die CE-Zertifizierung bei der Inbetriebnahme des Gerätes vorliege.

2. a) Beim zu beschaffenden Afterloadinggerät für HDR-Brachytherapie handelt es sich um ein klassisches Medizinprodukt

im Sinne von Art. 45 ff. HMG und Art. 1 MepV. Gemäss Art. 45 Abs. 1 HMG darf ein Medizinprodukt bei seiner bestimmungsgemässen Verwendung die Gesundheit der Anwenderinnen und Anwender, Konsumentinnen und Konsumenten, Patientinnen und Patienten sowie Dritter nicht gefährden. Die angepriesene Leistung und Wirksamkeit muss nachweisbar sein. Wer ein Medizinprodukt in Verkehr bringt, muss nachweisen können, dass es die grundlegenden Anforderungen erfüllt (Art. 45 Abs. 2 HMG). Die grundlegenden Anforderungen für klassische Medizinprodukte sind in Anhang I der Richtlinie 93/42/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 über Medizinprodukte festgelegt (Art. 4 Abs. 1 lit. a MepV). Die Einhaltung der grundlegenden Anforderungen, die durch technische Normen, gemeinsame technische Spezifikationen oder durch Vorschriften der Pharmakopöe konkretisiert werden, wird vermutet, wenn das Medizinprodukt mit diesen Normen, Spezifikationen oder Vorschriften übereinstimmt (Art. 4 Abs. 2 MepV).

Nach Art. 2 Richtlinie 93/42/EWG dürfen die Produkte nur in den Verkehr gebracht und/oder in Betrieb genommen werden, wenn sie bei sachgemässer Lieferung, Installation, Instandhaltung und ihrer Zweckbestimmung entsprechender Verwendung die Anforderungen dieser Richtlinie erfüllen. Art. 3 Richtlinie 93/42/EWG verlangt, dass die Medizinprodukte die grundlegenden Anforderungen gemäss Anhang 1 zur Richtlinie erfüllen müssen. Im vorliegenden Kontext von Bedeutung sind namentlich die Anforderungen gemäss Ziff. 11 des Anhangs I (Schutz vor Strahlungen). Gemäss Art. 9 Richtlinie 93/42/EWG werden die Produkte in die Klassen I, IIa, IIb und III eingestuft. Beim hier streitigen Produkt handelt es sich unbestritten um ein Gerät, das der Klasse IIb zugeordnet ist ([chirurgisch]-invasives Produkt, das zur Abgabe von Energie in Form ionisierender Strahlung bestimmt ist, gemäss Anhang IX der Richtlinie). Nach Art. 17 Richtlinie 93/42/EWG müssen alle Produkte, von deren Übereinstimmung mit den grundlegenden Anforderungen gemäss Art. 3 auszugehen ist, bei ihrem Inverkehrbringen mit einer CE-Kennzeichnung versehen sein. Ausser der CE-Kennzeichnung muss die Kennnummer der benannten Stelle aufgeführt sein, die für die Durchführung der Verfahren gemäss den Anhängen II, IV, V und VI

verantwortlich ist. Gemäss Art. 11 Abs. 3 der Richtlinie 93/42/EWG muss der Hersteller für Produkte der Klasse IIb, damit die CE-Kennzeichnung angebracht werden kann, nach seiner Wahl das Verfahren der EG-Konformitätserklärung (vollständiges Qualitätssicherungssystem) gemäss Anhang II oder das Verfahren der EG-Baumusterprüfung gemäss Anhang III i.V.m. dem Verfahren der EG-Prüfung gemäss Anhang IV oder dem Verfahren der EG-Konformitätserklärung (Qualitätssicherung Produktion) gemäss Anhang V oder dem Verfahren der EG-Konformitätserklärung (Qualitätssicherung Produkt) gemäss Anhang VI einhalten.

In Verkehr gebracht werden dürfen nach diesen Bestimmungen somit nur CE-gekennzeichnete Produkte.

b) Die Zuschlagsempfängerin bzw. die holländische Herstellerin beabsichtigt, das Verfahren der EG-Baumusterprüfung in Verbindung mit dem Verfahren der EG-Konformitätserklärung (Qualitätssicherung Produktion) einzuhalten (Art. 11 Abs. 3 lit. b ii Richtlinie 93/42/EWG). Das Prüfverfahren (Konformitätsbewertungsverfahren) sollte im ersten Quartal 2005 stattfinden und im März 2005 abgeschlossen werden.

c) Die Vergabestelle vertritt den Standpunkt, die CE-Zertifizierung sei lediglich Bestandteil des erst nach Abschluss des Vergabeverfahrens abzuschliessenden Beschaffungsvertrags, da ein Gerät erst in Betrieb gehen kann, wenn sie vorliegt. Das CE-Zertifikat müsse deshalb nicht bereits im Zeitpunkt der Offertstellung vorliegen, sondern es genüge, wenn ein solches als feste Verpflichtung in den Beschaffungsvertrag aufgenommen werden könne sowie von der Zuschlagsempfängerin fest zugesichert werde und aller Voraussicht nach bis zur Inbetriebnahme des Geräts ohne Schwierigkeiten beigebracht werden könne. Sie beruft sich zur Erhärtung ihrer Auffassung auf Art. 2 Richtlinie 93/42/EWG, wonach das CE-Zertifikat spätestens zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme des Geräts vorliegen müsse.

d) Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Aus dem Submissionstext geht klar hervor, dass die Anlage die Strahlenschutz-Bestimmungen erfüllt und CE-zertifiziert ist. Dabei handelt es sich um eine Produkteanforderung in Bezug auf die Tauglichkeit für den vorgesehenen Zweck und die Sicherheit der Anlage. Produkteanfor-

derungen bestimmen den zwingenden Inhalt des Angebots und die technischen Spezifikationen. Unter dem Begriff der technischen Spezifikationen sind die technischen Anforderungen an ein Material, ein Erzeugnis oder eine Lieferung zu verstehen, mit deren Hilfe das Material, das Erzeugnis oder eine Lieferung so bezeichnet werden können, dass sie ihren durch den Auftraggeber festgelegten Verwendungszweck erfüllen; dazu gehören Qualitätsstufen, Gebrauchstauglichkeit, Leistungsfähigkeit, Sicherheit, Abmessungen usw. Produktanforderungen sind *absolute Kriterien*; ihre Nichterfüllung führt unabhängig vom Vergleich mit den anderen Angeboten zur Nichtberücksichtigung des Angebots (AGVE 2002, S. 314 mit Hinweisen).

Die Auffassung der Vergabestelle, es genüge, wenn die CE-Zertifizierung zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme vorliege, hat schon im Wortlaut des Submissionstextes keine Grundlage. Es wird nicht etwa verlangt, dass die CE-Zertifizierung spätestens bei Inbetriebnahme der Anlage vorliegen müsse, sondern die Formulierung lautet eindeutig "Anlage (...) ist CE-zertifiziert". Die entsprechende Position ist überdies als Muss-Position gekennzeichnet. Diese Formulierung lässt sich nur dahingehend verstehen, dass die CE-Zertifizierung im Zeitpunkt der Offerteinreichung vorliegen, d.h. das Konformitätsbewertungsverfahren bereits abgeschlossen sein muss. Andernfalls hätte die Vergabebehörde auf das Aufführen des Erfordernisses der CE-Zertifizierung im Submissionstext als "Muss-Position" ohne Weiteres verzichten können bzw. müssen, denn dass die CE-Zertifizierung spätestens im Zeitpunkt der Inbetriebnahme des Geräts vorliegen muss, ergibt sich bereits aus den entsprechenden gesetzlichen Vorschriften, die zwingend sind. Die Vergabebehörde durfte davon ausgehen, dass die im Bereich von Medizinprodukten tätigen Herstellerfirmen die einschlägigen Bestimmungen kennen. Die Definition der CE-Zertifizierung als Muss-Position im Submissionstext ergibt folglich nur dann einen Sinn, wenn das Anbieten von noch nicht zertifizierten Neuentwicklungen und die damit verbundenen allfälligen Unsicherheiten in Bezug auf die Zertifizierung dadurch gerade ausgeschlossen werden sollten. Daran ändert auch der Hinweis, die Muss-Positionen seien Positionen des künftigen Kaufvertrags nichts. Daraus lässt sich entgegen der Vergabebehörde nicht

ableiten, sie müssten erst zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses vorliegen bzw. erfüllt sein. Würde diese Auffassung bezüglich geforderter Muss-Positionen, d.h. zwingender Produkthanforderungen, zutreffen, wäre eine transparente, nachvollziehbare Abwicklung des Submissionsverfahrens, namentlich ein aussagekräftiger Vergleich der Angebote, wegen der damit verbundenen Unsicherheiten ausgeschlossen. Die Beschwerdeführerin weist zu Recht darauf hin, angesichts der Formulierung im Submissionstext habe jeder Adressat nach Treu und Glauben davon ausgehen müssen, dass es sich bei der CE-Zertifizierung um ein absolutes Erfordernis für die Offerte handle. Zu beachten ist auch, dass im Submissionstext nach Referenzen (gleiche Konfiguration) gefragt wurde. Die Referenzen wurden zwar nicht bewertet. Auch die Frage nach Referenzen ist aber ein Hinweis dafür, dass der Submissionstext dahingehend zu verstehen war, dass lediglich geprüfte Anlagen, welche die Voraussetzungen für die Inverkehrsetzung bzw. die Inbetriebnahme bereits erfüllten, offeriert werden durften.

Da das von der Zuschlagsempfängerin angebotene Gerät weder zum Zeitpunkt der Einreichung der Angebote noch zum Zeitpunkt des Zuschlags über eine CE-Zertifizierung verfügte, hätte es mangels Erfüllung einer vorgegebenen "Muss-Position" für den Zuschlag nicht berücksichtigt werden dürfen. Ob das Angebot nicht sogar gestützt auf § 28 Abs. 1 lit. b SubmD wegen falscher Auskünfte hätte vom Verfahren ausgeschlossen werden müssen, kann offen bleiben. Die Zuschlagsempfängerin hat die Frage nach der CE-Zertifizierung vorbehaltlos bejaht, obschon die Zertifizierung zum Offertzeitpunkt nachweislich nicht vorlag.

#### **49 Fristen.**

##### **- Einhaltung der Eingabefrist (Erw. 1 und 2).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 17. Juni 2005 in Sachen E. AG gegen Baudepartement, Abteilung für Umwelt.

*Aus den Erwägungen*

1. Streitig ist im vorliegenden Fall ausschliesslich die Frage, ob das Angebot der Beschwerdeführerin zu Recht als verspätet bei der Vergabebehörde eingetroffen vom weiteren Verfahren ausgeschlossen wurde.

1.1. Gemäss Ziff. 9 des Anhangs 3 zum SubmD enthält die öffentliche Ausschreibung Angaben betreffend die Anschrift und Frist für das Einreichen der Angebote und Anträge auf Teilnahme (siehe auch Ziff. 2 des Anhangs 4 zum SubmD), und Ziff. 8 des Anhangs 5 zum SubmD bestimmt, dass die Ausschreibungsunterlagen Ort und Zeitpunkt für die Eingabe des Angebots nennen müssen.

1.2. Ziff. 5 der öffentlichen Ausschreibung lautet wörtlich wie folgt:

- a) Adresse für die Einreichung des Angebotes:  
Baudepartement des Kantons Aargau, Abteilung für Umwelt,  
Entfelderstrasse 22 (Buchenhof), 5001 Aarau  
Stichwort: (...)
- b) Frist für die Einreichung des Angebotes:  
Montag, 25. April 2005 (A-Post, Schweizer Post, Datum des  
Poststempels)
- c) (...)"

In den Ausschreibungsunterlagen wurde in Teil A (Übersicht) der Publikationstext wiederholt (S. 3). In Teil B wurde schliesslich unter "Allgemeine Angaben" / "Informationen für die Einreichung des Angebotes" in Ziff. 1.5.2 ("Frist für die Einreichung des Angebotes") Folgendes bestimmt:

"25. April 2005 (A-Post, Datum des Poststempels (Schweizerische Post); automatische Frankaturen sind nicht zugelassen; Angebote aus dem Ausland müssen bis spätestens 26. April 2005 beim Besteller eintreffen)."

1.3. Es ist allseits unbestritten, dass das Angebot der Beschwerdeführerin erst am 26. April 2005, um 10.00 Uhr, beim Baudepartement eingetroffen ist bzw. dort abgegeben wurde. Die Beschwerdeführerin rügt aber, dass die Art der Fristansetzung nicht gesetzes- und verfassungskonform erfolgt sei, indem bei der Fristansetzung in un-

zulässiger Weise zwischen ausländischen und inländischen Bewerbern unterschieden und ersteren ein Tag mehr für die Einreichung des Angebots eingeräumt worden sei. Richtigerweise hätte hier die Regelung in § 82 ZPO berücksichtigt werden müssen. Zudem seien die Ausschreibungsunterlagen betreffend der Einreichungsfrist missverständlich, weshalb die Berufung auf die verspätete Einreichung überspitzt formalistisch sei. Der Beschwerdeführerin sei durch die Abgabe am Morgen des 26. April 2005 gegenüber den Konkurrentinnen kein Vorteil erwachsen.

2. 2.1. Gemäss § 14 Abs. 1 SubmD müssen die Anbietenden ihre Anträge auf Teilnahme und ihr Angebot schriftlich, vollständig und fristgerecht einreichen. Massgebend ist das Datum des Poststempels. Anträge auf Teilnahme können per Telegramm, Telex oder Telefax eingereicht werden. Alle Eingaben sind bis nach Ablauf der Eingabefrist verschlossen aufzubewahren (§ 15 Abs. 1 SubmD). Verspätet eingelangte Eingaben müssen ausgeschieden und den Anbietenden umgehend zurückgegeben werden (§ 15 Abs. 3 SubmD).

Das vorliegende Beschaffungsgeschäft fällt, wie aus der öffentlichen Ausschreibung hervorgeht (Vernehmlassungsbeilage 1), in den Geltungsbereich des GPA. Art. XIII Ziff. 1 lit. a Satz 1 GPA bestimmt, dass Angebote normalerweise schriftlich, und zwar direkt oder per Post, eingereicht werden (die in Art. XIII Ziff. 1 lit. a Satz 2 GPA vorgesehene Möglichkeit, Angebote auch per Telex, Telegramm oder Telefax einzureichen, ist im vorliegenden Fall nicht von Bedeutung). Gemäss Art. XIII Ziff. 2 GPA darf einem Anbieter kein Nachteil entstehen, wenn ein Angebot bei der in den Vergabeunterlagen angegebenen Stelle nach Ablauf der Frist eintrifft, sofern die Verzögerung ausschliesslich der Beschaffungsstelle zuzuschreiben ist. Angebote können auch in anderen aussergewöhnlichen Fällen in Betracht gezogen werden, wenn dies in den Verfahren der Beschaffungsstellen vorgesehen ist.

2.2. Während § 14 Abs. 1 Satz 2 SubmD für die Fristwahrung das Datum des Poststempels und nicht den Zeitpunkt des Eintreffens bei der Vergabebehörde für massgebend erklärt, muss nach § 21 Abs. 1 Satz 1 der Vergaberichtlinien (VRÖB) zur IVöB in der hier noch geltenden Fassung vom 1. Dezember 1995 bzw. § 23 Abs. 1 der

revidierten VRöB vom 15. März 2001 das Angebot schriftlich, direkt oder per Post erfolgen und vollständig, innerhalb der Frist, bei der in der Ausschreibung genannten Stelle eintreffen. Mit dieser Regelung, die z.B. auch die Submissionsverordnung des Kantons Zürich vom 23. Juli 2003 übernommen hat (siehe § 24 Abs. 1 SubmV), soll vermieden werden, dass sich Anbietende aus dem Ausland auch bei grosser Verspätung noch auf einen ausländischen Poststempel berufen können oder dass sie Diskriminierung geltend machen, wenn man von ihnen eine Postaufgabe in der Schweiz verlangen würde (siehe Herbert Lang, Offertenbehandlung und Zuschlag im öffentlichen Beschaffungswesen, in: ZBl 101/2000, S. 226 f.; Peter Galli / André Moser / Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 265; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 20. März 2002 [VB.2001.00418], E. 3 a und b).

2.3. Die Vergabestelle hat in der öffentlichen Ausschreibung in Bezug auf die Fristwahrung den Zeitpunkt der Postaufgabe bei der schweizerischen Post (Datum des Poststempels) für massgebend erklärt, wobei die Postaufgabe per A-Post (spätestens) am 25. April 2005 zu erfolgen hatte. In den Ausschreibungsunterlagen wurde zusätzlich festgehalten, dass Angebote aus dem Ausland bis spätestens 26. April 2005 beim Besteller eintreffen müssten. Diese Regelung ist grundsätzlich nachvollziehbar. Durch das Abstellen auf das Eintreffen beim Besteller sollte ausgeschlossen werden, dass per Post aus dem Ausland zugestellte, rechtzeitig innert Eingabefrist abgestempelte Angebote mit erheblicher Verzögerung bei der Vergabestelle eintreffen würden, erfolgte die Offertöffnung doch bereits am 27. April 2005, 10.00 Uhr. Bei den am 25. April 2005 per A-Post einer schweizerischen Poststelle übergebenen Offerten war zu erwarten, dass diese der Vergabestelle im Normalfall am 26. April 2005 zugehen würden.

Das Abstellen auf das Eintreffen bei der Vergabebehörde spätestens am 26. April 2005 ermöglichte es indessen den Anbietern aus dem Ausland, ihr Angebot der Vergabestelle auch noch am 26. April 2005 persönlich oder per Kurier einzureichen, während die inländischen Anbieter ihr Angebot bereits am 25. April 2005 überbringen oder aber bis Mitternacht einer schweizerischen Poststelle übergeben



mussten. Mithin galten, wie die Beschwerdeführerin an sich zu Recht vorbringt, für Anbietenden aus dem In- und Ausland (geringfügig) unterschiedliche Eingabefristen. Ob darin ein Verstoss gegen das Gleichbehandlungsgebot zu sehen ist, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, oder ob sich die diesbezügliche Unterscheidung zwischen in- und ausländischen Angeboten sachlich begründen lässt, kann im vorliegenden Fall offen bleiben, da keine Angebote aus dem Ausland eingegangen sind. Die strittige Bestimmung für ausländische Offerten hat somit keine Anwendung gefunden. Insofern kann von vornherein nicht von einer Ungleichbehandlung der Beschwerdeführerin gegenüber ausländischen Anbietern gesprochen werden.

Darauf, dass eine unterschiedliche Fristbemessung für Angebote aus dem In- und Ausland nicht grundsätzlich unstatthaft sein könnte, deutet Art. XI Ziff. 1 lit. a GPA hin. Danach muss jede festgesetzte Frist so bemessen sein, dass es sowohl ausländischen als auch inländischen Anbietern möglich ist, Angebote einzureichen, bevor das Verfahren abgeschlossen wird. Bei der Festsetzung dieser Fristen berücksichtigen die Beschaffungsstellen, soweit es mit ihren angemessenen Bedürfnissen zu vereinbaren ist, Umstände wie die Komplexität der geplanten Beschaffung, das voraussichtliche Ausmass der Vergabe von Unteraufträgen und *die übliche Zeit für die Übermittlung von Angeboten durch die Post vom In- und Ausland aus* (Hervorhebung beigefügt).

2.4. Nicht gefolgt werden kann der Auffassung der Beschwerdeführerin, für die Berechnung der Fristen im Submissionsrecht sei § 82 ZPO massgebend, wonach schriftliche Eingaben und Einzahlungen als rechtzeitig gelten, wenn sie spätestens am letzten Tag der Frist bei der Stelle, für die sie bestimmt sind, einlangen oder für diese bei der schweizerischen Post aufgegeben worden sind (Abs. 1). Sind sie im Ausland aufgegeben worden, gelten sie, wenn sie nicht innerhalb der Frist eingelangt sind, nur dann als rechtzeitig, wenn sie durch ein gleichzeitig aufgegebenes Telegramm angemeldet worden sind. Das SubmD verweist lediglich für den Rechtsschutz auf die allgemeinen kantonalen Verfahrensvorschriften des VRPG, nicht aber für das (erstinstanzliche) Verfügungsverfahren (§ 23 SubmD). Das erstinstanzliche Vergabeverfahren untersteht in erster Linie den spe-

zialgesetzlichen Vorschriften des SubmD. So gilt § 82 ZPO aufgrund der Verweisung in § 31 VRPG zwar für das (verwaltungsgerichtliche) Rechtsmittelverfahren, darf aber nicht auf das Verfahren vor der Vergabebehörde übertragen werden (AGVE 2001, S. 356). Die Frage der Rechtzeitigkeit einer Offerteingabe richtet sich wie ausgeführt nach der Regelung von § 14 Abs. 1 Satz 2 SubmD sowie gegebenenfalls nach den einschlägigen Bestimmungen des GPA.

#### **50 Zuschlagskriterien.**

##### **- Preis als einziges Zuschlagskriterium.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 6. Juli 2005 in Sachen A. AG gegen Baudepartement, Abteilung Tiefbau.

#### *Aus den Erwägungen*

2. 2.1. Gemäss den Ausschreibungsunterlagen hat die Vergabebehörde den Preis (Angebotspreis bereinigte Summe) zum einzigen massgebenden Zuschlagskriterium bestimmt. Die Beschwerdeführerin ist der Meinung, es gehe vorliegend um die Vergabe von anspruchsvollen Brückenobjekten (Überführung für Nationalstrassen). Durch den Verzicht auf das Festlegen weiterer Zuschlagskriterien habe das Baudepartement gegen § 18 SubmD verstossen, worin ausdrücklich vorgeschrieben sei, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhalte. Eine ausschliessliche Berücksichtigung des Preises mit einem gleichzeitigen und vollständigen Verzicht auf die Beurteilung anderer massgebender Zuschlagskriterien, wie insbesondere Qualität, Erfahrung, Termin, Garantie- und Unterhaltsleistungen, führe zu einer Überschreitung oder gar einem Missbrauch des pflichtgemässen Ermessens.

2.2. Gemäss § 18 Abs. 1 SubmD erhält das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag. Kriterien zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebots sind insbesondere Qualität, Preis, Erfahrung, Innovation, Termin, Garantie- und Unterhaltsleistungen, Ästhetik, Umweltverträglichkeit, Kundendienst, gerechte Abwechs-

lung und Verteilung sowie die Ausbildung von Lehrlingen (§ 18 Abs. 2 SubmD). Die von der Vergabebehörde ausgewählten Zuschlagskriterien sind in der Reihenfolge ihrer Bedeutung und mit ihrer Gewichtung in der Ausschreibung aufzuführen. Fehlt diese Angabe, gilt als Zuschlagskriterium der Preis (§ 18 Abs. 3 SubmD). Der Zuschlag für weitgehend standardisierte Güter kann ausschliesslich nach dem Kriterium des niedrigsten Preises erfolgen (§ 18 Abs. 4 SubmD).

Bei der Auswahl und Gewichtung der einzelnen Kriterien steht der Vergabebehörde dabei ein weiter Ermessensspielraum zu, in den das Verwaltungsgericht nicht eingreifen darf (AGVE 1998, S. 384; ferner Matthias Hauser, Zuschlagskriterien im Submissionsrecht, in: AJP 2001, S. 1411; Peter Galli / Daniel Lehmann / Peter Rechsteiner, Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz, Zürich 1996, Rz. 464; Peter Gauch, Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz, Ein Beitrag zum neuen Vergaberecht, in: recht 1997, S. 179). Die Zuschlagskriterien müssen aber im Hinblick auf den konkret zu vergebenden Auftrag bestimmt werden. Im Grundsatz unzulässig ist es daher, vergabefremde Kriterien heranzuziehen, d.h. Kriterien, die sich nicht auf die Wirtschaftlichkeit des Angebotes beziehen, bzw. sich nicht am Nutzen des konkreten Beschaffungsobjekts selbst messen lassen; dazu zählen namentlich regional-, steuer- oder strukturpolitische Überlegungen (AGVE 1999, S. 296 f.; 1999, S. 328; BR 2000, S. 57 Nr. S10, S. 58 f. Nrn. S12 - 17; VGE III/82 vom 9. August 2001 [WBE.2001.206], S. 4 f.; Hauser, a.a.O., S. 1408; Peter Gauch / Hubert Stöckli, Vergabethesen 1999, Thesen zum neuen Vergaberecht des Bundes, Freiburg 1999, S. 27 ff.; ferner auch Bernt Elsner, Vergaberecht, Wien 1999, S. 28 ff.).

2.3. Wie bereits erwähnt, kann gemäss § 18 Abs. 4 SubmD der Zuschlag für weitgehend standardisierte Güter ausschliesslich nach dem Kriterium des niedrigsten Preises erfolgen. Ob die Voraussetzungen für dieses Vorgehen erfüllt sind, ist eine Rechtsfrage, bei deren Beurteilung der Vergabebehörde jedoch, da es sich dabei um die Anwendung des unbestimmten Gesetzesbegriffs der weitgehend standardisierten Güter geht, ein Beurteilungsspielraum zusteht. Der Begriff der weitgehend standardisierten Güter wird in § 18 Abs. 4

SubmD nicht umschrieben. Obschon der Wortlaut ("Güter") dies nahe zu legen scheint, lässt sich eine Beschränkung auf Lieferaufträge über die Beschaffung von beweglichen Gütern im Sinne von § 6 Abs. 1 lit. b SubmD sachlich nicht rechtfertigen. Die Vergabe ausschliesslich nach dem Preis muss auch bei weitgehend standardisierten Bauarbeiten und bei Dienstleistungen zulässig sein. Die Zulässigkeit der Vergabe aufgrund des niedrigsten Preises hängt nicht von der Art der nachgefragten Leistung, sondern von der Möglichkeit ihrer Standardisierung ab. Nach Sinn und Zweck muss die Standardisierung der Leistung soweit gehen, dass die Vergabestelle auch ohne Verwendung der in § 18 Abs. 2 SubmD genannten weiteren Zuschlagskriterien mit einer ihren Bedürfnissen genügenden Leistung rechnen kann. Für die Standardisierung kommen naturgemäss nur Aspekte in Frage, die - wie Qualität oder Ästhetik - die offerierte Leistung selbst prägen, nicht jedoch unternehmensbezogene Aspekte, wie die Erfahrung oder Lehrlingsausbildung. Der gemeinsame Standard kann dabei die Folge verschiedener Umstände sein, sei es, dass die qualitativen Anforderungen durch Normen der einschlägigen Branche oder aber durch die Vergabebehörde in der Ausschreibung genau umschrieben werden. Auch muss die Standardisierung - wie aus § 18 Abs. 4 SubmD folgt - keineswegs vollständig, sondern nur weitgehend vorhanden sein. Zu beachten ist ferner, dass die Zuschlagskriterien nach § 18 Abs. 2 SubmD oftmals Qualitätsanforderungen umschreiben, die sich nicht direkt aus der (noch gar nicht erbrachten) Leistung, sondern nur indirekt, anhand der Qualifikationen des anbietenden Unternehmens (z.B. Betriebsorganisation, Fähigkeiten des Schlüsselpersonals, technische Mittel, Referenzobjekte) beurteilen lassen. Anforderungen dieser Art, die mehr anbieter- als leistungsbezogen sind, können auch als Eignungskriterien verwendet werden, gemäss welchen ein bestimmtes Mindestmass nicht unterschritten werden darf. Wird die geforderte Eignung der Anbieter auf diese Weise in ausreichendem Mass definiert, kann auf entsprechende Zuschlagskriterien verzichtet werden. Bei einem Einladungsverfahren kann die Vergabebehörde zudem von vornherein darauf achten, dass sie nur Unternehmen einlädt, welche die diesbezüglichen Anforderungen erfüllen (siehe

zum Ganzen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 11. September 2003 [VB.2003.00116], E. 3b - d).

2.4. Die hier strittige Vergabe umfasst die Gussasphaltarbeiten im Zusammenhang mit der Instandsetzung mehrerer Überführungsbauwerke über die N3 (Überführung Wallweg in Möhlin, Tschüpiweg in Möhlin, Weingartenweg in Eiken, Überführung K 465 in Oeschgen) im Abschnitt Rheinfelden - Frick. Es liegt ein detailliertes Leistungsverzeichnis (mit Beschreibung der Arbeiten und Mengenangaben) vor. Die Beschwerdeführerin weist einzig darauf hin, es handle sich um anspruchsvolle Brückenobjekte, da es um Überführungen für Nationalstrassen gehe. Hingegen macht sie nicht geltend, dass der vorliegende Auftrag überdurchschnittliche oder aussergewöhnliche Anforderungen an die Unternehmer stellt, weshalb von vornherein nicht alle im Bereich Gussasphalt tätigen Anbietenden, sondern nur speziell qualifizierte und erfahrende Unternehmen in Betracht kommen. Dafür gibt es auch in den Ausschreibungsunterlagen keine Anhaltspunkte. Zu beachten ist überdies, dass es sich vorliegend um ein Einladungsverfahren handelt und die Vergabebehörde die in Betracht kommenden Offerenten selbst bestimmen konnte. Sie hatte es damit grundsätzlich in der Hand, nur Unternehmen zur Offertabgabe einzuladen, die sie als geeignet und zur qualitativ ausreichenden Arbeitsausführung befähigt erachtete. Insofern erscheint es als sachlich vertretbarer Entscheid, wenn sie vorliegend den Preis als einziges Zuschlagskriterium festgesetzt hat. Eine Überschreitung oder gar ein Missbrauch des ihr zukommenden Ermessens ist darin entgegen der Beschwerdeführerin nicht zu erkennen.

**51 Zuschlagskriterien; "Vorstellungsgespräch" als Zuschlagskriterium.**

- Die Verwendung eines inhaltlich so unbestimmten Zuschlagskriteriums erfordert eine nähere Umschreibung z.B. durch Sub- oder Teilkriterien, die den Bewerbern rechtzeitig, d.h. grundsätzlich in der Ausschreibung oder den Ausschreibungsunterlagen, spätestens aber mit der Einladung zur Präsentation, bekannt gegeben werden müssen (Erw. 7.1).

- **Das Transparenz- und das Gleichbehandlungsgebot verlangen, dass das Ergebnis von Präsentationen schriftlich festgehalten wird (Erw. 7.2).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 29. September 2005 in Sachen K. AG gegen Gemeinderat Fischbach-Göslikon.

### *Aus den Erwägungen*

7. Die Beschwerdeführerin wehrt sich auch gegen die Bewertung des Zuschlagskriteriums "Vorstellungsgespräch". Aus den Ausschreibungsunterlagen sei nicht ersichtlich gewesen, was unter diesem Kriterium bewertet worden sei. Der Grundsatz der Transparenz gebiete, dass ein derart unbestimmtes Zuschlagskriterium in den Ausschreibungsunterlagen z.B. durch Subkriterien näher umschrieben werde, damit die Anbietenden erkennen können, auf welche Aspekte die Vergabestelle Wert lege. Fehlten solche Angaben sei die Bewertung letztlich nicht mehr nachvollziehbar. So sei für die Beschwerdeführerin auch nach Einsicht in die Akten in keiner Weise verständlich, wie sich ihre Bewertung mit lediglich 23.6 von 30 möglichen Punkten sachlich begründen lasse. Unklar sei auch, weshalb sie beim Lösungsvorschlag "Schutzgebiet" lediglich 14 Punkte und die Zuschlagsempfängerin 20 Punkte erhalten habe. Es müsse davon ausgegangen werden, dass die Vergabestelle ihren Ermessensspielraum nicht korrekt wahrgenommen habe. Protokolle oder sonstige schriftliche Aufzeichnungen über die einzelnen Vorstellungsgespräche fehlten, was gegen § 17 Abs. 2 SubmD verstosse. Ein grosses Fragezeichen sei auch deshalb zu machen, weil die Anbieter von einem Gremium beurteilt worden seien, welches sich überwiegend aus Nichtfachleuten zusammensetze. Es sei deshalb fraglich, ob dieses Gremium in der Lage gewesen sei, die Fachkompetenz der Anbieter zu beurteilen. Man müsse vermuten, dass persönliche Sympathien und nicht objektive, sachbezogene Kriterien ausschlaggebend gewesen seien.

Die Vergabestelle bestreitet die Vorwürfe. Die Mitglieder des Gremiums seien sehr wohl in der Lage gewesen, die gut vorbereiteten Gespräche mit den Anbietern richtig zu bewerten. Eine vorgängige Bekanntgabe der Aufgabenstellung habe die Vergabestelle mit Blick auf den für die Anbieter unverhältnismässig hohen Aufwand als nicht sinnvoll erachtet. Die Anbieter seien vom Gesprächsleiter über den Ablauf des Gesprächs die Themen, die Beurteilungskriterien und das Zeitraster informiert worden. Der Vorwurf der mangelnden Transparenz müsse daher zurückgewiesen werden. Auch seien die gestellten Fragen absolut sachlich gewesen und hätten nichts mit Emotionen und dergleichen zu tun gehabt.

7.1. Die Verwendung eines inhaltlich derart unbestimmten und nichtssagenden Zuschlagskriteriums wie "Vorstellungsgespräch" erfordert zwingendläufig eine nähere Umschreibung z.B. durch Sub- oder Teilkriterien, die den Bewerbern rechtzeitig, d.h. grundsätzlich in der Ausschreibung oder den Ausschreibungsunterlagen, im vorliegenden Fall spätestens mit der Einladung zur Präsentation, bekannt gegeben werden müssen. Nur so können die Anbieter auch erkennen, was die Vergabebehörde unter dem betreffenden Zuschlagskriterium genau versteht und welche Aspekte sie dabei zu bewerten gedenkt, und ist eine transparente, sachlich begründete, objektiv nachvollziehbare Bewertung der Angebote möglich (siehe VGE III/52 vom 16. Juni 2003 [BE.2003.00075], S. 14).

Vorliegendenfalls verstösst die Handhabung des erwähnten Kriteriums klarerweise gegen das Transparenzgebot. Die Anbieter hatten keinerlei Kenntnisse davon, wie das Vorstellungsgespräch ablaufen würde und welche Aspekte der Fragebeantwortung für die Vergabebehörde von Bedeutung waren. Weder die Ausschreibungsunterlagen, die Fragenbeantwortung noch die Einladung enthielten entsprechende Hinweise. Die Anbieter wurden vielmehr erst zu Beginn des Vorstellungsgesprächs über die Beurteilungskriterien in Kenntnis gesetzt. Der Einwand der Vergabestelle, bei vorgängiger Bekanntgabe der Aufgabenstellung hätten die Anbieter einen unverhältnismässig grossen Vorbereitungsaufwand auf sich nehmen müssen, überzeugt nicht; wer sich in Kenntnis des Zuschlagskriteriums "Vorstellungsgespräch" bewirbt, muss wissen, dass damit

möglicherweise eine zusätzliche zeitliche Beanspruchung verbunden ist. Zu beachten ist auch, dass das inhaltlich völlig unbestimmte Kriterium nicht etwa von untergeordneter marginaler Bedeutung ist, sondern dass ihm ein Gewicht von 30 von gesamthaft 100 möglichen Punkten zukommt. Die Rüge der Beschwerdeführerin erweist sich somit als begründet.

7.2. Gerügt wird auch das Fehlen von Protokollen oder anderen schriftlichen Aufzeichnungen über die Vorstellungsgespräche. Auch wenn es sich nicht um eine Offertbereinigung im Sinne von § 17 SubmD handelte, gilt mit Blick auf das Transparenz- und Gleichbehandlungsgebot auch hier der Grundsatz, dass das Ergebnis von Präsentationen schriftlich festzuhalten ist (§ 17 Abs. 2 SubmD). Auch wenn an die Protokollführung nicht allzu hohe Ansprüche zu stellen sind, muss das Protokoll doch zumindest so detailliert sein, dass für einen Anbieter nachvollziehbar ist, weshalb sein Angebot die fragliche und nicht eine höhere Punktzahl erhalten hat; nur so können Missbräuche ausgeschlossen werden und kann sich der nicht berücksichtigte Anbieter gegen die Bewertung zur Wehr setzen (siehe VGE III/110 vom 14. Juli 2000 [BE.2000.00165], S. 16 mit Hinweisen; Peter Galli / André Moser / Elisabeth Lang, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, Zürich 2003, Rz. 359).

Die von der Vergabestelle eingereichten Bewertungsblätter - andere schriftliche Aufzeichnungen existieren offenbar nicht - genügen diesen Anforderungen nicht. Ihnen kann lediglich entnommen werden, wie viele Punkte ein Anbieter bei den vier Bewertungsaspekten (Lösungsvorschlag Burkhalter, Lösungsvorschlag Schutzgebiet, Fachkompetenz, Kommunikation) von den einzelnen Mitgliedern des Bewertungsgremiums erhielt. Die Gründe für die Bewertungen werden nicht dargelegt. Für den einzelnen Anbieter ist somit in der Tat nicht ersichtlich, weshalb er bei einem bestimmten Aspekt nicht die volle Punktzahl erhält und bezeichnenderweise konnte auch die Vergabestelle die Gründe für die Schlechterbewertung der Beschwerdeführerin in ihrer Vernehmlassung nicht darlegen. Auch dem Verwaltungsgericht als Rechtsmittelinstanz ist es unter diesen Umständen nicht möglich, die Richtigkeit der Bewer-



tung der Beschwerdeführerin bei diesem Zuschlagskriterium zu überprüfen.

7.3. Nicht folgen kann das Verwaltungsgericht der Kritik an der Zusammensetzung des Gremiums. Angesichts ihrer Ausbildung und ihrer teils langjährigen Erfahrung als Gemeinderäte bzw. Gemeindeschreiber kann den Mitgliedern des Gremiums die Fähigkeit zur Beurteilung einer solchen Präsentation nicht abgesprochen werden. Es muss allerdings auch gewährleistet sein, dass nicht persönliche Präferenzen einzelner Mitglieder des Auswahlgremiums in die Evaluation einfließen können, sondern eine objektive Meinungsbildung stattfindet. Dies kann durch das Mitwirken von Fachpersonen sichergestellt werden; zudem sollte das Gremium eine genügende Anzahl Mitglieder aufweisen (VGE III/103 vom 5. August 1998 [BE.98.00009], S. 13). Diese Voraussetzungen waren vorliegendenfalls erfüllt.

7.4. Der Verstoss gegen das Transparenzgebot einerseits (vorne Erw. 7.1) und die ungenügende Protokollierung der Präsentationen andererseits (vorne Erw. 7.2) führen zur Aufhebung des an die M. AG erteilten Zuschlags.

## **52 Ausschluss eines Anbieters vom Verfahren.**

- **Zulässigkeit des Ausschlusses trotz fehlender Selbstdeklaration aufgrund besonderer Umstände verneint (Erw. 1-3).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 25. Oktober 2005 in Sachen B. AG gegen Gemeinderat Wohlen.

### *Aus den Erwägungen*

1. 1.1. Die Vergabestelle hat das Angebot der Beschwerdeführerin gestützt auf § 28 Abs. 1 lit. g SubmD (Verletzung wesentlicher Formvorschriften) sowie die Bestimmungen in den Ausschreibungsunterlagen, wonach unvollständige Offerten bei der Arbeitsvergabe nicht berücksichtigt würden bzw. abgeänderte oder unvollständig ausgefüllte Offerten (Preisangaben, Referenzen und

Selbstdeklaration) von der Submission ausgeschlossen würden, für ungültig erklärt und von der Bewertung ausgeschlossen. Nach Darstellung der Vergabebehörde lag dem Angebot der Beschwerdeführerin die verlangte Selbstdeklaration nicht bei. In der Offerte habe der ganze Vorbescrieb mit den Seiten 14 bis 22 gefehlt. Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass ihr Angebot unvollständig gewesen sei. Sie macht geltend, die Submissionsunterlagen mit Begleitschreiben am 21. Juli 2005 fristgerecht eingereicht zu haben. Sämtliche geforderten Unterlagen seien mit dem Angebot verschlossen korrekt eingereicht worden, inkl. der Selbstdeklaration. Die Beschwerdeführerin vertritt des weiteren die Auffassung, selbst wenn die Selbstdeklaration tatsächlich gefehlt hätte, so hätte die Gemeinde sie auf das Fehlen der fraglichen Blätter aufmerksam machen und eine Nachfrist für das Einreichen ansetzen müssen, da es offensichtlich gewesen wäre, dass ein Versehen vorliege.

1.2. Die Frage, ob die Beschwerdeführerin die Offertunterlagen - wie von ihr behauptet - vollständig, d.h. insbesondere einschliesslich der Seiten 19 - 21 (Selbstdeklaration), eingereicht hat und diese Seiten in der Folge bei der Vergabebehörde anlässlich der Offertöffnung oder -auswertung abhanden gekommen sind, oder ob die Beschwerdeführerin es aus irgend einem Grund unterlassen hat, diese Seiten miteinzureichen, lässt sich zum jetzigen Zeitpunkt nicht mehr zuverlässig klären. Es steht hier Behauptung gegen Behauptung. Denkbar sind jedenfalls beide Möglichkeiten. Die Frage, welche Partei die aus der Beweislosigkeit resultierenden Konsequenzen zu tragen hätte, kann aber letztlich offen bleiben, wie sich aus den folgenden Erwägungen ergibt.

2. 2.1. 2.1.1. Die Vergabestelle schliesst u.a. Angebote, die wesentliche Formvorschriften verletzt haben, vom Verfahren aus (§ 28 Abs. 1 lit. g SubmD). Gemäss § 14 Abs. 1 SubmD müssen die Anbietenden ihre Anträge auf Teilnahme und ihr Angebot schriftlich, vollständig und fristgerecht einreichen. Gemäss der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist die Vergabebehörde befugt, mangelhafte Angebote, zu denen auch unvollständige Angebote, bei denen Angaben zu wesentlichen Punkten fehlen, oder offensichtlich nachlässig und unsorgfältig abgefasste Offerten, aus dem Verfahren aus-

zuscheiden. Sind die Mängel von eher untergeordneter Natur und nicht derart erheblich, dass sich ein Ausscheiden rechtfertigt, sind sie im Rahmen der Offertbereinigung gemäss § 17 SubmD zu beseitigen, um die Angebote miteinander vergleichbar zu machen. Dies gilt vor allem für offensichtliche Rechnungsfehler, welche die Vergabestelle sogar von sich aus korrigieren darf (§ 17 Abs. 3 SubmD), aber auch für andere offensichtliche Irrtümer, wie z.B. das Fehlen einer im Beilagenverzeichnis erwähnten Beilage. Die Bereinigung kann unter Umständen auch zusätzliche Abklärungen bei einzelnen Anbietern erforderlich erscheinen lassen. Die Vergabebehörde ist daher jedenfalls befugt, im Rahmen einer Offertbereinigung Rückfragen zu machen, ohne sich deswegen bereits dem Vorwurf der Annahme eines unzulässigen Abgebots (falls sich die Angebotssumme reduziert) oder einer sonstigen Wettbewerbsverfälschung aussetzen. Andererseits haben solche Rückfragen aus eben diesem Grund mit der nötigen Zurückhaltung und Sorgfalt (siehe § 17 Abs. 2 SubmD) zu geschehen. Grundsätzlich ist es Sache des Anbieters, der Vergabebehörde ein vollständiges, klar und unmissverständlich formuliertes Angebot einzureichen, das keine zusätzlichen Abklärungen erforderlich macht. Beim Entscheid darüber, ob ein Angebot von vornherein auszuschneiden oder aber - allenfalls mittels Rückfragen - zu bereinigen ist, kommt der Vergabebehörde ein erhebliches Ermessen zu. Sie muss aber in jedem Fall alle Anbietenden gleich behandeln (AGVE 1998, S. 399 f.; 1999, S. 342 ff.). Ungenügende, weil fehlerhafte oder unvollständige Offertunterlagen gestatten den Ausschluss des Angebots von der Vergabe; betrifft die Unvollständigkeit wesentliche Punkte des Angebots, muss es sogar ausgeschlossen werden (AGVE 1999, S. 345 ff.). Insofern liegt ein ähnlicher Sachverhalt vor wie bei einem bei der Vergabestelle verspätet eingetroffenen Angebot, welches von Gesetzes wegen zwingend ausgeschlossen werden muss (§ 15 Abs. 3 SubmD).

2.1.2. Zu beachten sind andererseits aber auch der Grundsatz der Verhältnismässigkeit und das Verbot des überspitzten Formalismus. So darf ein Anbieter wegen unbedeutender Mängel der Offerte nicht ausgeschlossen werden; ein Ausschlussgrund muss vielmehr ein gewisses Gewicht aufweisen. So dürfen nach der Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich nur wesentliche Mängel zu einem Ausschluss führen; das Fehlen einer Referenzliste, auf die im Beilagenverzeichnis verwiesen worden ist, stellt keinen wesentlichen Mangel dar, der die Vergabebehörde zum Ausschluss berechtigt (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 23. November 2001 [VB.2001.00215], E. 7.). Die Formvorschriften sind wohl streng auszulegen, gleichwohl aber nicht absolut zu verstehen. Eine gewisse Zurückhaltung im Hinblick auf einen Ausschluss drängt sich bei untergeordneten Mängeln auf. Ziele des öffentlichen Beschaffungsrechts sind die Förderung des wirksamen Wettbewerbs unter den Anbietenden, die Gewährleistung der Gleichbehandlung aller Anbietenden, die Sicherstellung der Transparenz der Verfahren sowie die wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel. Durch den Ausschluss von an sich wirtschaftlich günstigen, aber mit kleineren rein formellen Mängeln behafteter Angebote würde der Wettbewerb verzerrt und wäre die wirtschaftliche Verwendung öffentlicher Mittel nicht mehr gewährleistet. Die Frage, ob ein mit Mängeln behaftetes Angebot vom Wettbewerb auszuschliessen ist oder nicht, kann dabei nicht in generell-abstrakter Weise beantwortet werden, sondern ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles nach Massgabe der übergeordneten Grundsätze zu prüfen (siehe Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden vom 13. November 2001 [U 01 121], E. 1 a und b).

2.2. 2.2.1. Vorliegend ist die Vergabebehörde der Auffassung, beim Angebot der Beschwerdeführerin hätten die Angaben betreffend Selbstdeklaration gefehlt, was zum Ausschluss führen müsse, zumal dies in den Ausschreibungsunterlagen so bekannt gegeben worden sei. Aus der der Vernehmlassung beigelegten Offertkopie der Beschwerdeführerin geht hervor, dass die Seiten 14 bis und mit 22 fehlen. Bei den Seiten 14 - 18 handelt es sich um das Kapitel "6. Allgemeinen Informationen zum Bauvorhaben". Dieses Kapitel diene lediglich zur Information der Anbietenden, welche hier keinerlei Angaben machen mussten. Das Kapitel "7. Selbstdeklaration" umfasst die Seiten 19 - 22. In diesem Kapitel hatten die Anbietenden Angaben zum Unternehmen, zum Personalbestand in den letzten drei Jahren, zum Auftragsverantwortlichen, zum Verantwortlichen auf der

Baustelle, zum Personaleinsatz, zur Ausführungszeit, zum QM-System, zu den Referenzen, zur Einhaltung der Sozialgesetzgebung, der Zahlpflichten, der Umweltschutz- / Gewässerschutzgesetzgebung sowie zu den Zulieferanten / Unterakkordanten zu machen. Die gemachten Angaben waren am Schluss unterschriftlich zu bestätigen.

2.2.2. Die Beschwerdeführerin hat ihrem Angebot ein Zertifikat ISO 9001:2000, eine umfangreiche Referenzliste, ein Organigramm, ein Blatt mit Angaben zur Personalstruktur und zum Maschinenpark sowie ein Firmen-Leitbild beigelegt. Von den möglicherweise fehlenden Seiten 14 - 22 abgesehen, erscheint das Angebot insgesamt vollständig und sorgfältig abgefasst. Das Fehlen der genannten Seiten, wenn es denn überhaupt der Beschwerdeführerin anzulasten ist, erscheint damit eindeutig als ein offensichtliches Versehen oder eine Unachtsamkeit der Beschwerdeführerin.

Hingegen kann nicht davon ausgegangen werden, die Beschwerdeführerin habe diese Seiten bewusst nicht beigelegt, weil sie die entsprechenden Angaben nicht machen wollte. Für das Vorliegen eines Versehens spricht einerseits das Fehlen auch der für die Bewertung völlig irrelevanten Seiten 14 - 19 und andererseits die wesentliche Tatsache, dass die nachgefragten Angaben in der Selbstdeklaration nichts enthalten, aus deren bewusstem Verschweigen sich die Beschwerdeführerin irgendeinen Vorteil hätte verschaffen können. Aus der im Rahmen des Beschwerdeverfahrens eingereichten Selbstdeklaration geht hervor, dass sie die verlangten Angaben ohne Probleme machen konnte. Die Beschwerdeführerin hatte mithin keine Veranlassung, diese Angaben nicht zu machen. Ein weiteres Indiz für ein mögliches Versehen ist der Umstand, dass die besagten Seiten als solche fehlen und nicht lediglich einzelne dort verlangte Angaben nicht gemacht worden sind. Die Vergabestelle hätte daher erkennen müssen, dass das Fehlen der Angaben zur Selbstdeklaration bzw. die teilweise Unvollständigkeit der Offerte von der Beschwerdeführerin nicht beabsichtigt war, sondern auf einem offensichtlichen Versehen beruhte und dass die Angaben rasch und ohne Aufwand hätten nachgereicht werden können. Von einem wesentlichen Mangel kann unter diesen Umständen nicht gesprochen werden. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit und das Verbot des überspitzten

Formalismus hätten es daher geboten, dass die Vergabestelle es der Beschwerdeführerin im Rahmen der Offertbereinigung ermöglicht hätte, die fehlenden Seiten betreffend die Selbstdeklaration noch nachzureichen. Der Ausschluss des Angebots der Beschwerdeführerin erweist sich damit als nicht gerechtfertigt.

2.2.3. Wäre ein Ausschluss in Fällen wie dem vorliegenden, d.h. beim Fehlen einzelner Offertseiten oder einzelner Beilagen, ohne weitere Abklärungen zulässig, so hätten es - worauf die Beschwerdeführerin an sich zu Recht hinweist - die Vergabestellen in der Hand, einen aus irgendwelchen Gründen unerwünschten Anbieter zu eliminieren, indem sie vorbringt, es hätten Bestandteile des Angebots gefehlt.

3. Zusammenfassend erweist sich der mit dem Fehlen der Selbstdeklaration begründete Ausschluss der Beschwerdeführerin vom Verfahren als ungerechtfertigt. Der an die ARGE A. AG / O. AG erteilte Zuschlag ist aufzuheben, und das Angebot der Beschwerdeführerin ist ebenfalls in die Offertbewertung miteinzubeziehen.

Die Beschwerde erweist sich somit als begründet, weshalb sie gutzuheissen ist.



## VI. Fürsorgerische Freiheitsentziehung

- 53 **Verhältnismässigkeit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung trotz fehlender Behandlungsfähigkeit; Anstaltseinweisung zur Sicherstellung der persönlichen Fürsorge.**
- **Geistesschwäche bei Demenz (Erw. 2.3.).**
  - **Trotz fehlender Behandlungsfähigkeit ist eine fürsorgerische Freiheitsentziehung dann verhältnismässig, wenn ein konkretes Fürsorgebedürfnis vorliegt, welches im ambulanten Rahmen nicht mehr abgedeckt werden kann (Erw. 3.2.2.).**
  - **Anstaltsunterbringung zur Sicherung eines menschenwürdigen Daseins, wenn nötige persönliche Fürsorge nur noch durch langfristigen Aufenthalt in geeigneter Anstalt sichergestellt werden kann (Erw. 3.3.3.).**
  - **Psychiatrische Klinik als geeignete Anstalt bei (Alzheimer-) Demenz (Erw. 4.).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 2. Dezember 2005 in Sachen H. Z. gegen Entscheid der Klinik Königsfelden.

### *Sachverhalt*

H.Z., der mit seiner Lebenspartnerin R.S. in deren Einfamilienhaus zusammen lebt, wurde nach diversen Konflikten vom Bezirksarzt wegen Hinweisen auf ein fortgeschrittenes dementielles Syndrom in die Klinik Königsfelden eingewiesen. Die Klinikärzte diagnostizierten bei Klinikeintritt eine beginnende Alzheimer-Demenz kombiniert mit depressivem Syndrom. Den ärztlichen Angaben zufolge stünden Gedächtnisstörungen im Vordergrund, zudem bestehe ein schweres bis mittelgradiges Defizit in der Krankheitseinsicht und in der Selbstbeurteilung. Der Beschwerdeführer habe in den letzten Jahren eine Wesensveränderung durchgemacht. Im Vor-



dergrund stehe auch eine Wahnhaftigkeit. Zudem sei ein depressives Syndrom diagnostiziert worden. Der Verlauf sei nicht sehr erfreulich. Der jetzige Zustand sei wohl das Maximum, das erreicht werden könne. Die Desorientierung und die Vergesslichkeit seien Faktoren, welche die Wahnhaftigkeit noch verstärkten. Das sei typisch für Demenzerkrankungen. Der Patient finde Sachen nicht mehr und verarbeite dies wahnhaft. Zusammen mit der fehlenden Impulskontrolle werde der Beschwerdeführer unberechenbar. Aufgrund dieser ärztlichen Befunde steht für das Verwaltungsgericht die Diagnose einer kortiko-subkortikalen Demenz gemischter Genese (Alzheimer/vaskulär) fest, was bedeutet, dass eine psychische Krankheit besteht.

### *Aus den Erwägungen*

#### 2.3.

2.3.1. Weil die medizinische Betrachtungsweise, d.h. die Frage, ob eine psychische Erkrankung vorliegt, nicht mit der Definition der Geisteskrankheit bzw. Geistesschwäche nach ZGB übereinstimmt, sondern sich letztere nach dem äusseren Erscheinungsbild richtet, kann die juristische Beurteilung von der medizinischen abweichen (AGVE 1985, S. 205 mit Hinweis; Eugen Spirig, in: Zürcher Kommentar, Art. 397a - 397f ZGB, Zürich 1995, Art. 397a N 32 mit Hinweisen).

#### 2.3.2.

2.3.2.1. Gemäss einem Bericht des Sozialdienstes X. vom 28. Oktober 2005 sei die Problematik des Beschwerdeführers und R.S. der Gemeinde und dem Sozialdienst schon länger bekannt gewesen. Nach ihrer Einschätzung sei der Beschwerdeführer dement. Dies äussere sich in einem extremen Misstrauen, in Wutausbrüchen mit weggeschmissenen Sachen und in Drohungen gegenüber R.S. wie: "Ich zünde das Haus an", "ich jage das Haus in die Luft", "ich besorge mir eine Waffe, dann wirst Du sehen, was passiert". R.S. wünsche sich seit längerer Zeit, dass der Beschwerdeführer ausziehe. Bisher ausgesprochene Kündigungen habe er ignoriert. In letzter Zeit

habe sich die Situation verschärft. Laut R.S. sei auch ein tätlicher Angriff erfolgt.

2.3.2.2. Anlässlich eines Familiengesprächs in der Klinik Königsfelden am 8. November 2005 gab R.S. an, der Beschwerdeführer habe sich seit mindestens vier Jahren zunehmend verändert. Begonnen habe es damit, dass er beim Autofahren nicht mehr gewusst habe, wohin und er rechts und links verwechselt habe. Trotz Ausweisentzug im August 2003 sei er weiterhin Auto gefahren, seither sei es "bergab" gegangen. Er habe zunehmend Bestehlungsideen entwickelt. Zudem habe er plötzlich geglaubt, das von R.S. 1990 gekaufte Haus gehöre ihm. Er habe auch vermehrt sein Geld irgendwo im Haus versteckt, um es nachher nicht mehr zu finden. Insbesondere nachts habe der Beschwerdeführer jeweils Suchaktionen nach verschiedenen Dingen gestartet. Es habe in den letzten Jahren und insbesondere Monaten zunehmend "Auswüchse" im Sinne von Beschuldigungen, Beschimpfungen und aggressiven Ausbrüchen gegeben. Der Beschwerdeführer meinte, er wisse nichts von den Vorfällen. Zudem gehöre das Haus weiterhin ihm. Das sei Diebstahl, wenn das Haus nicht mehr ihm gehören würde. Er wisse auch nichts davon, dass er hätte Miete bezahlen müssen.

2.3.2.3. (...)

2.3.2.4. Gemeindeammann Y. berichtete an der heutigen Verhandlung, der Beschwerdeführer habe am 28. Oktober 2005 zwei Mal geäußert, dass er R.S. umbringen wolle. Im Vorfeld sei es bereits zu einer Tötlichkeit gekommen.

2.3.2.5. Der Beschwerdeführer wusste anlässlich der Verhandlung auf sehr viele Fragen keine Antwort zu geben. Zum Beispiel auf die Fragen, welches seine letzte Arbeitsstelle vor der Pensionierung gewesen sei, ob er Vermögen habe, wann seine Scheidung gewesen sei, warum er keinen Kontakt mehr zu seinen Söhnen habe, seit wann er bei R.S. wohne und wie viel Miete er bezahle. Darauf angesprochen, ob er mit dem Gedächtnis ein Problem habe, verneinte er und sagte, dass man etwas vergesse, wenn man es vergessen wolle. Bei mehreren Fragen bat er R.S. oder Y., ihm bei der Beantwortung zu helfen. Der Beschwerdeführer gab zu, gedroht zu haben, das Haus von Frau S. anzuzünden und meinte, das sei etwas, das man in einer

angespannten Diskussion so sage. Obwohl R.S. wünscht, dass der Beschwerdeführer auszieht, äusserte dieser mehrmals, er wolle zu ihr zurückgehen. Auf das Altersheim Z. angesprochen meinte der Beschwerdeführer, wenn er dahin müsse, dann passiere etwas, eher gehe er in den Rhein als ins Altersheim. Unverständlich war, dass der Beschwerdeführer behauptete, das Einfamilienhaus gehöre ihm und R.S., obwohl er nicht wusste, wer von beiden im Grundbuch eingetragen ist.

2.3.3. Gesamthaft betrachtet zeigen der Bericht des Sozialdienstes X. vom 28. Oktober 2005, die von der Lebenspartnerin gemachten glaubwürdigen Schilderungen sowie die Äusserungen des Beschwerdeführers an der Verhandlung erhebliche Auffälligkeiten seiner Denk- und Verhaltensweisen. Da diese schon länger andauern und über weite Strecken befremdend und schwer nachvollziehbar sind, ist zumindest das Vorliegen einer Geistesschwäche im juristischen Sinne zu bejahen.

3.1. Allein die Tatsache, dass eine Person an einer Geistesschwäche im Sinne des ZGB leidet, genügt nicht zur Anordnung und Aufrechterhaltung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung. Diese einschneidende Massnahme ist nur dann zulässig, wenn das Fürsorgebedürfnis des Betroffenen unter Berücksichtigung seiner eigenen Schutzbedürftigkeit und der Belastung der Umgebung sie erfordert und andere, weniger weitgehende Vorkehren nicht genügen (Art. 397a Abs. 1 und 2 ZGB; AGVE 1997, S. 240; 1992, S. 276; 1990, S. 223; Thomas Geiser in: Basler Kommentar, ZGB I/2, 2. Auflage, Basel/Genf/München 2002, Art. 397a N 12 f.; Spirig, a.a.O., Art. 397a N 259 f.).

### 3.2.

3.2.1. Eine Verwaltungsmassnahme muss geeignet sein, das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel zu erreichen (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 581). Sie muss im Hinblick auf das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel erforderlich sein und darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Beziehung nicht über das Notwendige hinausgehen (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 591, 594) und sie muss durch ein das private überwiegendes öffentliches

Interesse gerechtfertigt sein (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 615). Dies gilt auch im Falle einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung. Dass dabei die Verhältnismässigkeit gewahrt werden muss, drückt Art. 397a ZGB mit den Worten aus: "...wenn ihr die nötige persönliche Fürsorge nicht anders erwiesen werden kann". Die fürsorgerische Freiheitsentziehung muss also ultima ratio bleiben (Spirig, a.a.O., Art. 397a N 258 f.).

3.2.2. In der Regel soll der Klinikaufenthalt eine (meist medikamentöse) Behandlung ermöglichen, die notwendig erscheint und wegen des Zustands und Verhaltens der betroffenen Person nicht ambulant erfolgen kann. Das Verwaltungsgericht hat in seiner bisherigen Rechtsprechung daher festgehalten, die fürsorgerische Freiheitsentziehung sei unverhältnismässig, wenn nur vage Aussichten auf einen Behandlungserfolg bestünden und der Betroffene nicht in hohem Masse selbst- oder fremdgefährlich sei (AGVE 1993, S. 310 ff.). Bei Gefahr eines sofortigen Rückfalls könne jedoch keine Entlassung erfolgen (AGVE 1994, S. 352 ff.). Es sei - namentlich in schweren Fällen - zu prüfen, ob die Behandlungsfähigkeit der betroffenen Person gegeben ist. Der mit dem Freiheitsentzug verbundene Eingriff in die persönliche Freiheit sei in der Regel unverhältnismässig, wenn der Freiheitsentzug weitgehend den Charakter einer blossen Verwahrung annimmt (AGVE 1988, S. 265). Diese Rechtsprechung ist zugeschnitten auf die Vielzahl der Fälle fürsorgerischer Freiheitsentziehungen von psychisch kranken Menschen, die in einem akuten Zustand (z.B. wegen Exazerbation einer paranoiden Schizophrenie) in eine Psychiatrische Klinik zur stationären Behandlung eingewiesen werden. Das Ziel ist in diesen Fällen eine Verbesserung des Zustands und eine Stabilisierung durch medikamentöse Behandlung, um danach die Patienten wieder aus der Klinik zu entlassen und in einem ambulanten Rahmen weiter zu behandeln.

Daneben umfasst Art. 397a ZGB aber auch andere Situationen, in denen einer psychisch kranken (bzw. süchtigen oder verwahrlosten) Person die notwendige persönliche Fürsorge nur noch durch eine stationäre Betreuung und Pflege erwiesen werden kann, ansonsten ihr ein menschenwürdiges Leben verunmöglicht wird. Diese Voraussetzung kann unabhängig vom Vorliegen einer Behandlungsfähigkeit

erfüllt sein. Zu denken ist beispielsweise an Personen mit einer Demenzerkrankung, welchen aufgrund dieser Geistesschwäche bzw. Geisteskrankheit ein selbständiges Wohnen verunmöglicht ist (z.B. wegen Vergesslichkeit, Orientierungslosigkeit, körperlicher Pflegebedürftigkeit, Verwahrlosungsgefahr, Selbstgefährdung) und welche an einer Krankheit leiden, die im heutigen Zeitpunkt weder durch Therapie noch durch medikamentöse Behandlung geheilt werden kann. Das Fürsorgebedürfnis solcher Patienten, welche z.B. aufgrund einer Alzheimer-Demenz an einer Geisteskrankheit im juristischen Sinne leiden, kann in einer engmaschigen Betreuung, Pflege und Kontrolle bestehen, die unter Umständen nur noch in einem professionellen stationären Rahmen erwiesen werden kann, weil eine 1:1 Betreuung im privaten Umfeld aufgrund der Belastung der Umgebung einerseits und der Schutzbedürftigkeit des Betroffenen andererseits oft nicht mehr möglich ist. Fehlt es somit an einer eigentlichen Behandlungsfähigkeit, so ist im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung abzuklären, ob das konkrete Fürsorgebedürfnis eine fürsorgliche Freiheitsentziehung rechtfertigt, d.h. ob dieses in einem ambulanten Rahmen nicht mehr abgedeckt werden kann.

Diese konstante Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts entspricht der neueren Lehre. So führt Elisabeth Scherwey aus: "Die Freiheitsentziehung muss die persönliche Fürsorge sicherstellen und hat die Anstaltsentlassung innert nützlicher Frist herbeizuführen. Eine Relativierung erfährt diese Aussage bei unheilbaren Zuständen, wenn Ziel und Zweck der fürsorglichen Freiheitsentziehung, nämlich die Wiedererlangung der Selbstständigkeit und Eigenverantwortung einer Person, nicht erreicht werden kann, die Anordnung einer fürsorglichen Freiheitsentziehung sich aber gleichwohl aufdrängt und rechtfertigt. Dies kann beispielsweise auf Personen mit altersbedingter Verwirrtheit zutreffen. Hier ist die Anstaltsunterbringung zur Erbringung der notwendigen persönlichen Betreuung und zur Sicherung eines menschenwürdigen Daseins trotz fehlender Behandelbarkeit zulässig. In solchen Einzelfällen steht nicht mehr die Entlassung im Vordergrund, sondern die Sicherung eines menschenwürdigen Daseins (unter Umständen mit ständigem Aufenthalt in der hierfür geeigneten Anstalt). Welcher Art die persönliche Für-

sorge zu sein hat und in welchem Umfang sie zu gewähren ist, hängt von den Umständen und Bedürfnissen des Einzelfalles ab" (Elisabeth Scherwey, Das Verfahren bei der vorsorglichen fürsorgerischen Freiheitsentziehung, Diss. Lachen 2004, S. 15 f.; vgl. auch dazu Geiser, a.a.O., Vor Art. 397a-f, N 9).

### 3.3.

3.3.1. Am Zustandsbild und am Verhalten des Beschwerdeführers hat sich seit der Abweisung des Entlassungsgesuches am 16. November 2005 bis zur heutigen Verhandlung nichts Wesentliches verändert. Die medikamentöse Behandlung ändert nichts am Vorliegen einer kortiko-subkortikalen Demenz, sie führt einzig zu einer gewissen Beruhigung des Beschwerdeführers und damit zu einer besseren Sozialverträglichkeit. Die Frage der Rechtmässigkeit der Abweisung des Entlassungsgesuchs kann deshalb gleichzeitig mit der Frage einer allfälligen Entlassung im Urteilszeitpunkt überprüft werden. Die betroffene Person muss entlassen werden, sobald ihr Zustand es erlaubt (Art. 397a Abs. 3 ZGB; § 67f EG ZGB). Es ist demnach zu prüfen, ob der Beschwerdeführer im heutigen Zeitpunkt entlassen werden kann (AGVE 1992, S. 276, 285; 1990, S. 224; Gottlieb Iberg, Aus der Praxis der fürsorgerischen Freiheitsentziehung, in: Schweizerische Juristenzeitung 79/1983, S. 297).

3.3.2. Der Beschwerdeführer verlangt sinngemäss die sofortige Entlassung aus der Klinik, er fühle sich nicht krank und werde in der Klinik zu Unrecht behandelt. Anlässlich der Verhandlung erklärte der Beschwerdeführer, er wolle nach seiner Entlassung zu R.S. zurück. Darauf angesprochen, dass er nicht mehr zu R.S. zurückkönnen, meinte der Beschwerdeführer, wenn er das Geld bekomme, das im Haus stecke, dann gehe er in die Ostschweiz. Zudem erwähnte der Beschwerdeführer eine Familie H.. Frau H. habe ihm vor langer Zeit anboten, er könne zu ihr kommen. Auf das Altersheim Z. angesprochen meinte der Beschwerdeführer, dahin wolle er nicht, sonst passiere etwas, dann gehe er eher in den Rhein.

### 3.3.3.

3.3.3.1. Nach Aussagen des zuständigen Assistenzarztes habe sich das Zustandsbild des Beschwerdeführers seit der Einweisung nicht gross verändert. Der behandelnde Oberarzt fügte an, der jetzige

Zustand sei wohl das Maximum, das erreicht werden könne. Die Desorientierung und die Vergesslichkeit seien Faktoren, welche die Wahnhaftigkeit verstärkten. Zusammen mit der fehlenden Impulskontrolle werde der Beschwerdeführer unberechenbar. Solange der Beschwerdeführer in der Klinik sei und behandelt werde, sei er relativ ruhig, die Situation könne aber schnell eskalieren. Er beurteile die Selbstgefährdung des Beschwerdeführers als hoch, dieser sei sehr impulsiv, das habe mit der vaskulären Komponente der Demenz zu tun. Der Beschwerdeführer habe eine Hemmschwäche, so dass er Impulse direkt umsetze. Dabei handle es sich um eine organische Hirnschädigung, weshalb dies nicht verbessert werden könne. Eine Verlegung ins Altersheim Z. zum jetzigen Zeitpunkt könnte er nicht verantworten, was aber nicht heiße, dass der Beschwerdeführer zu einem späteren Zeitpunkt nicht verlegt werden könnte.

3.3.3.2. Für das Verwaltungsgericht steht aufgrund der Krankengeschichte, der ärztlichen Aussagen und des an der heutigen Verhandlung gewonnenen Eindrucks fest, dass trotz adäquater medikamentöser Behandlung des Beschwerdeführers nicht mit einem grossartigen Behandlungserfolg gerechnet werden kann. Alzheimer-Demenz wird durch einen fortschreitenden Verlust von Zellen im Gehirn ausgelöst. Bis heute gibt es keine Behandlung, die Alzheimer-Demenz heilen oder aufhalten könnte (vgl. Dörner/Plog/Teller/Wendt, *Irren ist menschlich, Lehrbuch der Psychiatrie/ Psychotherapie*, Bonn, 2002, S. 417). Der Beschwerdeführer ist aufgrund seiner Vergesslichkeit, wahnhaften Verarbeitung und fehlenden Impulskontrolle fürsorgebedürftig. Diese drei Komponenten verunmöglichen ein selbstständiges Wohnen. Glaubwürdig schilderte die Lebenspartnerin die Abhängigkeit des Beschwerdeführers sowie sein Unvermögen, selbstständig einen Haushalt zu führen. Auch an der Verhandlung zeigten sich massive Defizite der Gedächtnisleistung, die Verstärkung der Wahnsymptomatik aufgrund der Vergesslichkeit und die glaubwürdige Suizidandrohung, falls der Beschwerdeführer beispielsweise ins Altersheim Z. verlegt würde. Unter diesen Umständen ist trotz der Diagnose einer leichten bis mittelgradigen Demenz eine engmaschige Betreuung notwendig, die ausserhalb einer geschlossenen Anstalt eine 1:1 Betreuung rund um die Uhr mit

zusätzlicher fachlicher Hilfe bedeuten würde. Das Fürsorgebedürfnis des Beschwerdeführers wurde in den letzten Jahren von R.S. erfüllt. Dies erweist sich heute aber als unmöglich. R. S. äusserte anlässlich der Verhandlung, es sei definitiv, dass der Beschwerdeführer nicht zu ihr zurückkehren könne, sie habe Angst vor ihm. Zudem erlaubt es ihr Gesundheitszustand nicht, dem Beschwerdeführer die notwendige persönliche Fürsorge zukommen zu lassen. Eine Entlassung ins Einfamilienhaus von R.S. kommt somit nicht in Frage. Eine andere Möglichkeit im Umfeld des Beschwerdeführers gibt es nicht. Die nötige persönliche Fürsorge kann offensichtlich nur durch einen langfristigen Aufenthalt in einer geeigneten Anstalt sichergestellt werden. Eine weitere stationäre Betreuung und kontrollierte Medikation kann dem Beschwerdeführer auf längere Sicht mehr Freiheiten und eine bessere Lebensqualität ermöglichen als eine Entlassung.

3.4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Aufrechterhaltung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung gerechtfertigt und verhältnismässig ist.

4.

4.1. Die Unterbringung muss in einer "geeigneten Anstalt" erfolgen. Zu diesem Begriff gibt es keine Legaldefinition. Der mit der fürsorgerischen Freiheitsentziehung verfolgte primär therapeutische Zweck gibt jedoch hinreichend darüber Aufschluss, was unter einer geeigneten Anstalt zu verstehen ist. Eine Anstalt ist dann "geeignet", wenn sie mit den ihr normalerweise zur Verfügung stehenden organisatorischen und personellen Mitteln in der Lage ist, wesentliche Bedürfnisse nach Fürsorge und Betreuung des Eingewiesenen zu befriedigen (BGE 112 II 487 f.). Dabei muss das konkrete Behandlungskonzept genügend Erfolg versprechen, d.h. die Aussicht bestehen, dass die Gründe, welche zur Einweisung führten, auf irgend eine Weise behoben oder doch zumindest mit einer gewissen Erfolgsaussicht behandelt werden können. Eine Anstalt, welche diese Anforderungen nicht erfüllt, kann nicht als "geeignet" angesehen werden (Spirig, a.a.O., Art. 397a N 129 f., 203, 205; AGVE 1993, S. 316 mit Hinweisen; 1992, S. 279).



Es handelt sich bei diesem Begriff um ein eigenes Tatbestandsmerkmal. Deshalb ist die fürsorgerische Freiheitsentziehung in Fällen, wo eine Anstaltsunterbringung zwar grundsätzlich gerechtfertigt und angezeigt wäre, aber keine geeignete und zur Aufnahme des Betroffenen bereite oder verpflichtete Anstalt gefunden werden kann, unzulässig. Eine Einweisung in eine nicht geeignete Anstalt würde zudem eine untaugliche Massnahme darstellen und damit auch gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verstossen (AGVE 1993, S. 317; Gottlieb Iberg, Aus der Praxis der fürsorgerischen Freiheitsentziehung, in: Schweizerische Juristenzeitung 79/1983, S. 296 f. mit Hinweisen).

4.2. Es stellt sich die Frage, ob die Klinik Königsfelden eine geeignete Anstalt für die Unterbringung des Beschwerdeführers ist, oder ob es eine besser geeignete Institution gibt.

Das Verwaltungsgericht stimmt dem zuständigen Oberarzt zu, dass momentan aufgrund der fehlenden Impulskontrolle in Verbindung mit der Wahnsymptomatik des Beschwerdeführers sowie unter Berücksichtigung der Belastung für die Umgebung ein Übertritt in ein offenes Pflegeheim wie z.B. das Altersheim Z. nicht in Frage kommt. Dabei wäre das Risiko sehr gross, dass der Beschwerdeführer aus der offenen Institution entweichen und sich selbst gefährden würde bzw. dass er versuchen würde, R.S. aufzusuchen und sie zu drängen, ihn wieder aufzunehmen. Vorderhand ist die Klinik Königsfelden die geeignete Anstalt, da hier die Möglichkeit besteht, den Beschwerdeführer in einem geschlossenen Teil unterzubringen und nötigenfalls - z.B. bei Impulsdurchbrüchen oder akuter Suizidalität - adäquate Zwangsmassnahmen anzuordnen. Eine konstante psychiatrische Betreuung ist sodann in der aktuellen Phase ebenfalls notwendig, weshalb keine andere Institution als die Klinik Königsfelden geeignet ist, dem Beschwerdeführer die notwendige persönliche Fürsorge zu erweisen.

4.3. Zusammenfassend ergibt sich, dass es zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine Alternative zu einer stationären Behandlung und Betreuung des Beschwerdeführers in der Klinik Königsfelden gibt, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

- 54 **Ausgangsregelung in der Anstalt; Zuständigkeit; Zwangsmassnahmen.**
- **Keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Überprüfung der Ausgangsregelung im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung (Erw. 2.3.1.).**
  - **Eine Zwangsmassnahme i.S.v. § 67e<sup>bis</sup> EGZGB liegt vor, wenn neben dem Entzug der Bewegungsfreiheit ein zusätzlicher Eingriff in die körperliche und psychische Integrität des Betroffenen erfolgt; das Nichtgewähren von Einzelausgang ist keine Zwangsmassnahme (Erw. 2.3.2.).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 11. Oktober 2005 in Sachen E.P.-G. gegen Entscheid der Klinik Königsfelden.

### *Aus den Erwägungen*

#### I.

(...)

2.2. Gemäss § 67 e<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 in: Zürcher Kommentar, Art. 397a - 397f ZGB, Zürich 1995, Art. 397d N 42 mit Hinweisen).

2.3. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist der Entscheid der Klinik Königsfelden, mit welchem unter dem Titel "Aufhebung der Ausgangssperre" ein entsprechendes Gesuch der Beschwerde-

führerin um Gewährung von Ausgang in Begleitung ihres Ex-Ehemannes abgewiesen wurde. Zur Begründung wurde im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass sich die Beschwerdeführerin im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung in einer geschlossenen Anstalt befinde, weil sie sich trotz vielfältigen Bemühungen in der Vergangenheit immer wieder auf gefährliche Art und Weise prostituiere.

2.3.1. Bei der Ausgangsregelung handelt es sich um eine Vorkehr der Klinik zur Erfüllung ihrer Aufsichtspflicht gegenüber der Beschwerdeführerin, die sich mittels rechtskräftiger 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. Diese kann nicht Gegenstand der verwaltungsgerichtlichen Prüfung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung sein (AGVE 2003, S. 151 f.). (...) Das Verwaltungsgericht darf daher auf die Beschwerde nicht eintreten.

2.3.2. Der Vollständigkeit halber ist die Frage zu prüfen, ob die Verweigerung von Ausgang eine Zwangsmassnahme im Sinne von § 67 e<sup>bis</sup> EGZGB darstellt. 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 den vorliegendenfalls nicht gewährten Einzelausgang in Begleitung ihres Ex-Ehemannes wird die persönliche Freiheit der Beschwerdeführerin nicht weitergehend eingeschränkt, als sie es durch den Entzug der Bewegungsfreiheit durch fürsorgerische

Freiheitsentziehung in der Psychiatrischen Klinik Königsfelden als grundsätzlich geschlossene Anstalt schon ist. Es handelt sich somit nicht um eine Zwangsmassnahme im Sinne von § 67 e<sup>bis</sup> EGZGB, weshalb auch unter diesem Titel keine verwaltungsgerichtliche Überprüfung des Klinikentscheids vom 29. September 2005 erfolgen kann (vgl. AGVE 2003, S. 152 f.).

**55 Zwangsmassnahmen; Abgrenzung formeller Zwangsmassnahmen-Entscheid und Zwangsmassnahmen im Notfall; rechtliches Gehör; Rechtsmittelbelehrung.**

- Zwangsmassnahmen dürfen grundsätzlich nur schriftlich unter Gewährung des rechtlichen Gehörs sowie mit Begründung und Rechtsmittelbelehrung versehen durch einen Arzt in leitender Stellung angeordnet werden (Erw. 1.2.).
- In medizinischen Notfällen darf - u.U. auch ohne Einbezug eines Arztes - sofort und ohne Formalien gehandelt werden. Die Massnahmen sind nachträglich in einem Zwangsmassnahmen-Protokoll schriftlich festzuhalten (Erw. 1.2.).
- Gerichtliche Überprüfung bereits vollzogener Zwangsmassnahmen (Erw. 1.3.).
- Anwendungsfall Zwangsmedikation (Erw. 2.).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 30. August 2005 in Sachen M.St. gegen Zwangsmedikationen.

*Aus den Erwägungen*

1.

1.1. Grundsätzlich dürfen Untersuchungen, Behandlungen, medizinische Eingriffe und Pflege nur mit Zustimmung des Patienten erfolgen. In Notfällen darf die Zustimmung vermutet werden (§ 15 Abs. 1 und 3 PD). Gestützt auf § 67e<sup>bis</sup> EGZGB dürfen jedoch im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung in der Psychiatrischen Klinik Königsfelden Behandlungen und andere Vorkehrungen, die nach Massgabe des Einweisungsgrundes medizinisch indiziert

sind, auch gegen den Willen der betroffenen Person vorgenommen werden, wenn die notwendige Fürsorge auf andere Weise nicht gewährleistet werden kann. Solche Zwangsmassnahmen sind nicht auf eigentliche Notfälle und Akutsituationen beschränkt. Vielmehr darf auch ohne oder gegen den Willen der betroffenen Person eine längerdauernde Behandlung vorgenommen werden (AGVE 2000, S. 174 f.). Beim Entscheid über den Einsatz von Zwangsmassnahmen kann auch das Schutzbedürfnis Dritter in die Beurteilung miteinbezogen werden. Ziel und Zweck jeder Zwangsmassnahme ist der Schutz der betroffenen Person und deren Mitmenschen vor körperlichen und seelischen Schäden. In Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips muss sie "ultima ratio" sein, indem der betroffenen Person die notwendige Fürsorge nicht auf andere Weise gewährleistet werden kann. Eine Zwangsmassnahme ist namentlich dann unverhältnismässig, wenn eine ebenso geeignete mildere Anordnung für den angestrebten Erfolg ausreicht (AGVE 2000, S. 168).

1.2. Eine Zwangsmassnahme bedarf grundsätzlich einer ausdrücklichen schriftlichen Anordnung und darf gemäss § 67 e<sup>bis</sup> Abs. 2 EG ZGB nur durch Entscheid eines Facharztes in leitender Stellung unter Gewährung des rechtlichen Gehörs angeordnet werden (AGVE 2000, S. 180 f.). Sodann ist der Betroffene über die Beschwerdemöglichkeit gemäss § 67 e<sup>bis</sup> Abs. 4 EGZGB zu informieren. In medizinischen Notfällen i.S.v. § 15 Abs. 3 PD darf hingegen aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit sofort gehandelt werden, unter Umständen auch ohne dass ein Arzt beigezogen wird. Es handelt sich dabei um akute Gefährdungssituationen, in denen sich ein Patient in einem psychischen Ausnahmezustand befindet, verzögertes Eingreifen schweren Schaden für den Patienten oder die Umgebung (gegebenenfalls auch an Gegenständen) zur Folge hätte und der Patient auf der Basis der Vernunft nicht ansprechbar ist, weshalb auch auf die Zustimmung des Patienten verzichtet werden darf (§ 15 Abs. 3 PD). 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 (AGVE 2003, S. 142). Die Massnahmen sind jedoch

nachträglich in einem Zwangsmassnahmen-Protokoll (ZM-P) schriftlich festzuhalten.

1.3. Wird der Entscheid der Klinik über den Einsatz von Zwangsmassnahmen mit Beschwerde angefochten, so hat das Verwaltungsgericht zu überprüfen, ob die Zwangsmassnahme nach Massgabe des Einweisungsgrundes medizinisch indiziert und ob sie verhältnismässig ist, d.h. ob dem Patienten die nötige persönliche Fürsorge nicht auf eine weniger einschneidende Weise gewährleistet werden kann. Zur Beurteilung der konkreten ärztlichen Anordnung (Wahl des Medikamentes, Dosierung, Wahl der Abteilung, etc.) ist das Verwaltungsgericht dagegen grundsätzlich nicht zuständig, dies gehört in den Fachbereich der Ärzte (AGVE 1987, S. 217; AGVE 1989, S. 198 f.; Eugen Spirig, in: Zürcher Kommentar, Art. 397 a - 397 f ZGB, Zürich 1995, Art. 397d N 42 mit Hinweisen). Ausnahmen von diesem Grundsatz sind namentlich in jenen Fällen denkbar, in denen das Gericht – dem ja auch ein Fachrichter angehört – eine angeordnete Massnahme als klar unangemessen oder gar missbräuchlich beurteilt (AGVE 2000, S. 168 f.).

Sind - wie vorliegend - die angefochtenen Zwangsmassnahmen bereits vollzogen, fehlt es grundsätzlich an einem aktuellen Rechtsschutzinteresse und damit an der Beschwerdelegitimation (§ 38 Abs. 1 VRPG). Das Verwaltungsgericht lässt in diesem Bereich aber Ausnahmen relativ grosszügig zu, namentlich wenn die Person mit weiteren Zwangsmassnahmen zu rechnen hat (AGVE 2001, S. 213 f.). Weil die Beschwerdeführerin weiterhin in der Klinik bleibt und weitere Zwangsmassnahmen nicht ausgeschlossen sind, haben sowohl die Beschwerdeführerin wie auch die Klinik ein Interesse an der gerichtlichen Feststellung, ob die angeordneten Zwangsmedikationen gerechtfertigt und verhältnismässig waren.

2.

2.1. Im vorliegenden Fall wurde die Beschwerdeführerin am 12., 14. und 17. August 2005 mit Clopixol accutard 150 mg zwangsmediziert. Es wurde hiefür kein formeller Zwangsmassnahmen-Entscheid i.S.v. § 67 e<sup>bis</sup> EGZGB erlassen, sondern die Zwangsmassnahmen wurden in Protokollen (ZM-P) nachträglich schriftlich festgehalten, die Massnahmen somit als Notfälle deklariert und mit

Selbstgefährdung, am 14. August 2005 zusätzlich mit Vital- und Fremdgefährdung begründet.

2.2. Aus der Krankengeschichte und dem Pflegebericht sind jedoch keine Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Notfallsituation i.S.v. § 15 Abs. 3 PD zu entnehmen. Die Umstände im Zusammenhang mit den vorliegend zu beurteilenden Zwangsmedikationen deuten vielmehr darauf hin, dass diese Massnahmen als solche i.S.v. § 67 e<sup>bis</sup> EGZGB beabsichtigt wurden. Bei der Beschwerdeführerin wurde noch am Eintrittstag am 12. August 2005 eine Gemeinsame mit dem stellvertretenden Oberarzt durchgeführt. Dieser ordnete die medikamentöse Behandlung der Beschwerdeführerin an, bei Verweigerung der oralen Medikation auch die Zwangsmedikation mit Clopixol accutard 150 mg sowie Temesta. Der Beschwerdeführerin wurde eröffnet, dass die medikamentöse Behandlung unerlässlich sei und im Falle der Verweigerung der oralen Medikation zwangsweise erfolge. Damit wurde ihr das rechtliche Gehör gewährt. Eine Rechtsmittelbelehrung war dem unmittelbar nach der Zwangsmedikation ausgestellten Zwangsmassnahmen-Protokoll zu entnehmen. Auch die folgenden Zwangsmedikationen am 14. und 17. August 2005 standen in direktem Zusammenhang mit der Anordnung des stellvertretenden Oberarztes vom 12. August 2005.

2.3. Formell korrekt wäre es gewesen, am 12. August 2005 einen Zwangsmassnahmen-Entscheid (ZM-E) zu erlassen. Die zuständigen Klinikärzte anerkannten dies an der heutigen Verhandlung. Gleichzeitig kann aber festgehalten werden, dass die mit einem ZM-E verbundenen Verfahrensgarantien eingehalten wurden, sodass der Beschwerdeführerin durch die Benützung des Formulars „Zwangsmassnahmen-Protokoll (ZM-P Notfall)“ im Ergebnis kein Nachteil entstand.

**56 Formelle Voraussetzungen, wenn die Aufrechterhaltung einer fürsorglichen Freiheitsentziehung gestützt auf einen anderen Schwächezustand erfolgt; Zurückbehaltung in der Anstalt zur Untersuchung nach durchgeführtem Entzug.**

- **Nach Durchführung des Entzugs - im Rahmen einer ordentlichen Einweisung - kann ein Drogensüchtiger (vorläufig) zur Untersuchung**

**weiterhin in der Klinik zurückbehalten werden, wenn genügend Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Geisteskrankheit/Geistesschwäche i.S.v. Art. 397a ZGB bestehen (Erw. 2.).**

- **Befristung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung zur Untersuchung (Erw. 3.).**
- **Ergibt die Untersuchung eine über die Drogensucht hinaus bestehende Geisteskrankheit/Geistesschwäche, hat die definitive Einweisung ("Zurückbehaltung") gestützt auf die Abklärungsergebnisse mittels neuer Verfügung zu erfolgen (Erw. 3.3.).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 1. Kammer, vom 26. Juli 2005 in Sachen M.T. gegen Verfügung des Bezirksamts X.

### *Sachverhalt*

M.T. musste behördlicherseits wegen seiner langjährigen Drogensucht mehrmals in die Klinik Königsfelden zum Drogenentzug eingewiesen werden. Noch vor jeglichem Kontakt mit Drogen fielen bei M.T. psychische Probleme auf. Wegen verbal-aggressivem Verhalten und Wahnideen sowie psychotischen Reaktionen gegenüber seinen Eltern und der Nachbarschaft musste er im Jahr 2004 mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung in der Klinik Königsfelden stationär behandelt werden. Im Juni 2005 fiel M.T. erneut durch psychotisches Verhalten auf. Innert kürzester Zeit musste er mehrmals mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung in der Klinik Königsfelden hospitalisiert werden, so zwischen dem 9. und 14. Juni sowie 21. und 22. Juni 2005. Als er nach seiner letzten Entlassung erneut herumschrie, Passanten beschimpfte und bedrohte, wurde er durch den Bezirksarzt X. mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung in die Klinik Königsfelden eingewiesen. Aufgrund der bisherigen Erfahrungen und auf Hinwirken des Bezirksarztes und des Bezirksarzt-Stellvertreters X. bestätigte das Bezirksamt X. mit Verfügung vom 27. Juni 2005 die Einweisung von M.T. in der Klinik Königsfelden zur Durchführung eines Drogenentzugs. Nach Abschluss des Drogenentzugs hob das Bezirksamt X. mit Anschlussverfügung vom



18. Juli 2005 diejenige vom 27. Juni 2005 auf und ordnete die weitere Zurückbehaltung des Beschwerdeführers in der Klinik Königsfelden zur Untersuchung der psychischen Problematik an. Die Zurückbehaltung wurde befristet bis Ende September 2005.

*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. Voraussetzung ist, dass genügend objektive Anhaltspunkte vorliegen, wonach eine definitive fürsorgliche Freiheitsentziehung überhaupt ernsthaft in Betracht kommt, über einzelne Einweisungsvoraussetzungen aber noch Ungewissheit besteht, die die Einweisungsbehörde weder durch eigene Abklärung noch durch Anordnung einer ambulanten Untersuchung beheben kann. 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 2003, S. 138; 1995, S. 248 mit Hinweisen; 1989, S. 188; Eugen Spirig, in: Zürcher Kommentar, Art. 397 a - 397 f ZGB, Zürich 1995, Art. 397 d N 285 ff.).

2.

2.1. Im Folgenden ist zu prüfen, ob im Zeitpunkt der Einweisung bzw. Zurückbehaltung des Beschwerdeführers in der Klinik Königsfelden zur Untersuchung am 18. Juli 2005 dem zuständigen Bezirksamt genügend Anhaltspunkte vorlagen, um das Vorliegen einer zu behandelnden psychischen Störung bzw. einer Geisteskrankheit/Geistesschwäche im Sinne von Art. 397a ZGB ernsthaft in Betracht zu ziehen. Bis anhin stand beim Beschwerdeführer dessen langjährige Drogenproblematik im Vordergrund. Seit einiger Zeit fällt er allerdings vermehrt durch psychotisches und verbal aggressi-

ves Verhalten auf, das nicht mehr allein auf den Drogenkonsum zurückgeführt werden kann.

2.1.1. Bereits der langjährige Hausarzt des Beschwerdeführers, der ihn seit seiner Jugend kennt, hatte bei ihm noch vor jeglichem Kontakt mit Drogen psychische Auffälligkeiten bemerkt. Gemäss Angaben des AVS-Betreuers in X., der den Beschwerdeführer seit 1994 betreut, habe dieser oft von Menschen berichtet, welche über ihn sprechen würden und konnte sich immer mehr hineinsteigern. Der tägliche Einkauf sei ihm wegen seiner sozialen Phobie zum Stress geworden. In Stresssituationen leide er unter kreisrundem Haarausfall und hochrotem Kopf, was ihn wiederum in der Öffentlichkeit hemme. Er habe Angst, seine Wohnung zu verlassen, da er draussen beobachtet werde. Am Fernsehen werde ebenfalls über ihn gesprochen. In letzter Zeit sei der Beschwerdeführer mit Zahlungen von Miete etc. überfordert gewesen und habe sich auch nicht mehr richtig ernährt. Zusätzlich konsumiere er unkontrolliert Alkohol und Cannabis.

2.1.2. Die psychischen Auffälligkeiten nahmen dermassen zu, dass der Beschwerdeführer schliesslich vom 8. Oktober bis 5. November 2004 mittels fürsorgerischer Freiheitsentziehung in der Klinik Königsfelden hospitalisiert werden musste. Gemäss dem einweisenden Bezirksarzt-Stellvertreter habe der Beschwerdeführer seit einiger Zeit seine Umgebung „terrorisiert“. Dieser sei überzeugt gewesen, seine Eltern würden ihn und sein Zahnproblem nicht ernst nehmen, und sie würden Videoclips und Fotos von ihm im Internet veröffentlichen. Der Beschwerdeführer habe Nachrichten auf Papiertüten geschrieben, welche lauteten: „Löscht die Internet-Adresse, löscht endlich die Internet-Adresse, ich bin nicht Spielzeug und Boxsack“. In der Klinik berichtete er, er habe den Verdacht, dass ihn seine Eltern beim Sex mit seiner Freundin gefilmt und dies im Internet veröffentlicht hätten. Diesen Verdacht habe er geschöpft, weil seine Mutter Andeutungen gemacht habe. Sie habe gesagt, dass er weite Hosen an habe. Auch hätten ihm Kollegen angedeutet, mit welchem T-Shirt er geschlafen habe, weshalb er sicher sei, dass sie es im Internet gesehen und mitverfolgt hätten. Bei Klinikeintritt war der Beschwerdeführer psychotisch und unruhig mit Beziehungsideen und

wahnhaften Gedankengängen. Es wurde eine neuroleptische Behandlung mit Clopixol eingeleitet. Nach einigen Tagen wurde der Beschwerdeführer ruhiger und entspannter und äusserte in Gesprächen Zweifel daran, dass seine Eltern tatsächlich Informationen über ihn im Internet public gemacht hätten. Die Diagnose lautete damals u.a. auf akute polymorphe psychotische Störung mit Symptomen einer Schizophrenie ohne akute Belastung.

2.1.3. Nach der Entlassung aus der Klinik nahm der Beschwerdeführer weiterhin Clopixol ein. Als er ab Mai 2005 eine IV-Rente zu beziehen begann, konsumierte er mit dem Geld nebst Methadon und Valium vermehrt Alkohol und Cannabis. Die Medikamente setzte er ab. In der Folge nahmen die psychischen Auffälligkeiten erneut zu. Die Klinikeinweisung am 9. Juni 2005 erfolgte, nachdem der Beschwerdeführer in den Tagen vor dem Eintritt Dinge aus dem Fenster geworfen und laut herumgeschrien hatte, so dass die Polizei beigezogen werden musste. Die Einweisung erfolgte wegen einer psychotischen Störung im Rahmen eines Abhängigkeitsproblems. Die Klinikärzte diagnostizierten bei ihm eine substanzinduzierte psychotische Störung. Er wurde am 14. Juni 2005 wieder entlassen.

2.1.4. Die Einweisung am 21. Juni 2005 erfolgte, nachdem der Beschwerdeführer in alkoholisiertem Zustand beim Sozialdienst X. erschienen war und sich verbal aggressiv verhalten und herumgefuchelt hatte, so dass sich die Angestellten bedroht fühlten. Der Sozialdienst X. meldete, dass der Beschwerdeführer mehrmals täglich bei ihnen aufgetaucht sei und an die Türen gepölkert, geschrien, getobt und Geld verlangt habe. Er habe auch schon Steine geschmissen. In Absprache mit dem Sozialdienst X. wurde der Beschwerdeführer am nächsten Tag wieder aus der Klinik entlassen.

2.1.5. Vor der Einweisung am 27. Juni 2005 war der Beschwerdeführer auf der Fensterbrüstung seiner Wohnung gestanden und hatte erneut herumgeschrien. Aufgrund der sich häufenden Vorfälle mit Klinikeinweisungen in kurzen zeitlichen Abständen und weil der Beschwerdeführer bisher zu keiner Entzugstherapie bereit war, wurde er vom Bezirksamt X. zur Durchführung eines Drogenentzugs in der Klinik Königsfelden zurückbehalten. Am 4. Juli 2005 entwich der Beschwerdeführer aus der Klinik. Zurück in seiner Wohnung fiel

er erneut auf, weil er sehr laut Musik laufen liess und Gegenstände aus dem Fenster warf. Er wurde noch gleichentags von der Polizei in die Klinik zurückgeführt und zur Durchführung des Drogenentzugs auf die Drogenentzugsstation der Klinik Königsfelden (DES) verlegt. Die Klinikärzte beurteilten bei ihm ein präpsychotisches Zustandsbild. Die Differentialdiagnose lautete auf hirnormale Störung (beginnender Korsakow), Persönlichkeitsstörung, beginnende schizophrene Erkrankung, hypomanische Episode.

2.1.6. In seinem Schreiben an das Bezirksamt X. vom 24. Juni 2005 führt der Bezirksarzt-Stellvertreter X. aus, dass die Grunderkrankung beim Beschwerdeführer eine psychotische Störung sei. Zusammen mit dem Drogenkonsum rutsche er immer wieder in eine desolante, Zwangsmassnahmen erfordernde Situation. In ihrer Stellungnahme vom 14. Juli 2005 zu Händen der Vormundschaftsbehörde X. halten die Klinikärzte fest, dass es wichtig sei, zuerst einen stationären Drogenentzug durchzuführen. Anschliessend sei eine Neu Beurteilung der psychischen Verfassung sowie der hirnormalen Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers notwendig. In weiterer Zukunft sei eine betreute Wohnform für den Beschwerdeführer unumgänglich.

Aufgrund dieser Erkenntnisse lag der Verdacht nahe, dass die psychotischen und verbal-aggressiven Ausbrüche des Beschwerdeführers nicht bzw. nicht nur drogeninduziert, sondern Ausdruck einer psychischen Grunderkrankung sind, die noch festgestellt werden musste. Um das Vorliegen einer behandelbaren psychischen Störung bzw. einer Geisteskrankheit oder Geistesschwäche im Sinne des Gesetzes definitiv abzuklären, war es notwendig, dass der Beschwerdeführer eine gewisse Zeit in einem drogenfreien Zustand beobachtet und untersucht werden konnte.

## 2.2.

2.2.1. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit fordert, dass Verwaltungsmassnahmen ein geeignetes und notwendiges Mittel darstellen, um das zu verwirklichende Ziel zu erreichen, und dass sie in einem vernünftigen Verhältnis zu den Freiheitsbeschränkungen stehen, die dem Privaten auferlegt werden (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/

Genf 2002, Rz. 581). Sie müssen im Hinblick auf das im öffentlichen Interesse angestrebte Ziel erforderlich sein und dürfen in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Beziehung nicht über das Notwendige hinausgehen (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 591, 594) und sie müssen durch ein das private überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt sein (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 615). Dies gilt auch im Falle einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung. Diese einschneidende Massnahme ist nur dann zulässig, wenn das Fürsorgebedürfnis des Betroffenen unter Berücksichtigung seiner eigenen Schutzbedürftigkeit und der Belastung der Umgebung sie erfordert und andere, weniger weitgehende Vorkehren nicht genügen (Art. 397 a Abs. 1 und 2 ZGB; AGVE 1997, S. 240; 1992, S. 276; 1990, S. 223; Thomas Geiser, in: Basler Kommentar, ZGB I, 2. Auflage, Basel/Genf/München 2002, Art. 397 a N 12 f.; Spirig, a.a.O., Art. 397 a N 259 f.).

2.2.2. Die Verhältnismässigkeit der Klinikeinweisungen im Juni 2005 wurden vom Bezirksarzt-Stellvertreter sowie Bezirksamt X. mit Fremd- und Selbstgefährdung begründet. Auslöser der Einweisungen waren stets Reklamationen der Nachbarn, da der Beschwerdeführer in der Wohnung herumgeschrien, gepoltert, laut Musik laufen lassen und Nachbarn und Passanten beleidigt und sogar mit Erschiessen gedroht hatte. Ähnlich hatte er sich beim Sozialdienst X. verhalten. Der Beschwerdeführer wurde nach jeder Klinikeinweisung nach relativ kurzen Aufenthalten wieder entlassen, nachdem er nicht mehr als selbst- und fremdgefährlich eingestuft worden war und mangels klarer Diagnose keine weiterführende Behandlung eingeleitet werden konnte. Nach jeder Entlassung kam es jedoch innert kürzester Zeit erneut zu einer Eskalation mit Selbst- und Fremdgefährdung und anschliessender Klinikeinweisung. Im Zeitpunkt der Zurückbehaltung des Beschwerdeführers zur Untersuchung bestanden somit genügend Anhaltspunkte dafür, dass eine fürsorgerische Freiheitsentziehung erneut ernsthaft in Betracht kommen könnte, wenn der Beschwerdeführer – wie bis anhin – in die alten Verhältnisse entlassen würde. Bei der letzten Einweisung zwecks Drogenentzugs hatte der Beschwerdeführer sodann eine weiterführende Behandlung im Anschluss an den Entzug abgelehnt. Unter diesen Umständen war klar,

dass die Abklärung einer psychischen Störung nicht ambulant durchgeführt werden konnte.

2.3. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass zum Zeitpunkt der Einweisung bzw. Zurückbehaltung des Beschwerdeführers zur Untersuchung genügend objektive Anhaltspunkte für die Annahme einer psychischen Störung vorhanden waren, welche eine fürsorgerische Freiheitsentziehung zur Behandlung erforderlich gemacht hätte. Wegen der offenkundigen Uneinsichtigkeit des Beschwerdeführers in Bezug auf das eigene Verhalten konnte das Bezirksamt X. eine ambulante Durchführung der Untersuchung nicht in Betracht ziehen. Erst im Verlauf der heutigen Verhandlung erklärte sich der Beschwerdeführer bereit, die Untersuchung ambulant durchführen zu lassen. Die Zurückbehaltung des Beschwerdeführers in der Klinik Königsfelden zur Untersuchung vom 18. Juli 2005 war somit gerechtfertigt und verhältnismässig.

3. Bei einer Einweisung zur Untersuchung darf die betroffene Person gemäss § 67 d Abs. 3 EG ZGB nur so lange zurückbehalten werden, als es für die Untersuchung erforderlich ist.

3.1. Das Bezirksamt X. hat die Zeitdauer der Untersuchung bis Ende September 2005 befristet. Der Beschwerdeführer verlangt die sofortige Entlassung aus der Klinik. Zur Begründung führte er an der Verhandlung aus, dass die Abklärungen auch ambulant durchgeführt werden könnten. Er sei jetzt schon fünf Wochen in der Klinik und diese hätte genügend Zeit gehabt, die Untersuchungen abzuschliessen.

3.2. Die zuständigen Klinikärzte erklärten anlässlich der heutigen Verhandlung, dass man beim Beschwerdeführer u.a. einen hirnanorganischen Abbau vermute. Man habe den Beschwerdeführer zur Untersuchung mittels Elektroenzephalogramm (EEG) sowie zu testpsychologischen Abklärungen angemeldet, nachdem der Drogenentzug abgeschlossen gewesen sei. Die Termine seien bereits festgestanden. Der Beschwerdeführer habe jedoch beide Untersuchungen verweigert. Er sei nach wie vor unterschwellig aggressiv. Im Falle einer Entlassung würde er, wie bis anhin, Schwierigkeiten bekommen und müsste erneut eingewiesen werden. Bezüglich des Vorschlags des Beschwerdeführers, die Untersuchungen ambulant

durchführen zu lassen, erklärten die Klinikärzte, dass die Klinik Königsfelden dafür einen stationären Aufenthalt zwingend vorschreibe. Die Fachrichterin bestätigte, dass es im Kanton Aargau keine ambulante Möglichkeit für testpsychologische Abklärungen gebe. Gemäss Angaben der zuständigen Klinikärzte ist ein EEG-Test jederzeit durchführbar. Eine testpsychologische Untersuchung sei erst nächste Woche möglich. Die Abklärungen seien wichtig, um festzustellen, ob es sich bei den psychotischen Phasen des Beschwerdeführers um drogeninduzierte Zustandsbilder, um eine hirnorganische Schädigung oder um eine Erkrankung aus dem schizophrenen Formenkreis handle, sowie um die geeignete Behandlung zu bestimmen.

3.3. Zunächst ist festzuhalten, dass aufgrund der Aussagen der Klinikärzte, wonach die Untersuchungen in ca. 10 Tagen durchgeführt werden könnten, sich die Aufrechterhaltung der vorliegenden fürsorglichen Freiheitsentziehung bis Ende September 2005 als zu lange erweist. Andererseits ist erstellt, dass die Abklärungen hinsichtlich der Frage, ob beim Beschwerdeführer eine zu behandelnde psychische Störung vorliegt, im heutigen Zeitpunkt noch nicht abgeschlossen sind. Angesichts der latenten Aggressivität mit Fremdgefährlichkeit sowie des Umstands, dass dessen Symptomatik nun schon ein Jahr vorliegt und deshalb eine Lösung gefunden werden muss, erweist sich die Durchführung der Untersuchungen nach wie vor als notwendig. Da im Falle einer sofortigen Entlassung – wie in früheren Fällen – mit einer baldigen Eskalation der Situation und Wiedereinweisung zu rechnen wäre, liegt es im eigenen wohlverstandenen Interesse des Beschwerdeführers, die Abklärungen durchzuführen. Das Verwaltungsgericht erachtet es als gerechtfertigt und verhältnismässig, wenn der Beschwerdeführer noch für höchstens drei Wochen in der Klinik Königsfelden zurückbehalten wird, damit die Untersuchungen abgeschlossen und eine allfällige Behandlung eingeleitet werden kann. Das Bezirksamt X. wird spätestens am 16. August 2005 zu entscheiden haben, ob es gestützt auf die Abklärungsergebnisse eine (definitive) Einweisung zur Behandlung als notwendig erachtet oder ob eine Entlassung in Frage kommt. In diesem Sinne ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen.

## VII. Sozialhilfe

### 57 Materielle Hilfe.

- **Berechnung der materiellen Hilfe, wenn der Sozialhilfeempfänger in einem gefestigten Konkubinatsverhältnis lebt. Unzulässigkeit der Gleichstellung mit einem Ehepaar (Bestätigung der Rechtsprechung von AGVE 2003, S. 292 ff.).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 28. April 2005 in Sachen Einwohnergemeinde A gegen das Bezirksamt Rheinfelden.

### *Aus den Erwägungen*

3.1. Die Bundesverfassung gewährt in Art. 12 einen Minimalanspruch oder eine Minimalgarantie auf Existenzsicherung (BGE 130 I 71 Erw. 4.1 mit Hinweisen). Die Organisation und Ausgestaltung der Sozialhilfe fällt in die Kompetenz der Kantone in Zusammenarbeit mit den Gemeinden (§ 39 Abs. 1 KV). Das Bundesgericht hat in beiden Entscheiden (Entscheide des Bundesgerichts vom 12. Januar 2004 [2P.218/2003 und 2P.242/2003]) die Rechtsanwendung im Kanton Solothurn unter dem beschränkten Aspekt der Willkür i.S.v. Art. 9 BV geprüft (vgl. Walter Kälin, Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, 2. Auflage, Bern 1994, S. 164 f.; Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich / Basel / Genf 2002, Rz. 524; Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, Bern 2005, § 23 N 24 f.). Aus den Erwägungen des Bundesgerichts folgt, dass die in Anwendung des Sozialhilferechts des Kantons Solothurn ergangenen Entscheide, in welchen das Einkommen beider Konkubinatspartner addiert wurde, verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sind. Die Auffassung des Bundesgerichts verbietet aber weder



eine weitergehende noch eine restriktivere kantonale Praxis, soweit die Garantien aus Art. 12 BV gewahrt sind.

3.2. In § 5 SPG wird der Anspruch auf Sozialhilfe festgeschrieben, ohne den Kreis der Anspruchsberechtigten näher zu umschreiben. Der Anspruch und die Höhe der materiellen Hilfe wird für die sog. Unterstützungseinheit berechnet und festgesetzt (vgl. § 48 Abs. 1 SPG; Handbuch Sozialhilfe des kantonalen Sozialdienstes, 4. Auflage, August 2003, Ziff. 5.4.2, S. 7).

Gemäss § 32 Abs. 1 SPV gelten Ehepaare und Familien im gleichen Haushalt als Unterstützungseinheit; nicht als Unterstützungseinheit gelten Konkubinatspaare (vgl. auch Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe, herausgegeben von der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe [SKOS-Richtlinien], Dezember 2000, 3. Ausgabe, Kapitel F.5.1). Die im Kanton Aargau bestehenden gesetzlichen Regelungen erlauben es somit nicht, bei der Berechnung des Sozialhilfeanspruchs eines im Konkubinats lebenden Bedürftigen gleich vorzugehen wie bei einem verheirateten und die Einkommen der Konkubinatspartner zusammenzuzählen. Bei einer im Konkubinats lebenden unterstützten Person ist vielmehr von ihren eigenen finanziellen Mitteln auszugehen. Alsdann stellt sich die Frage, ob ihr gestützt auf § 12 SPV die finanziellen Mittel der Partnerin oder des Partners ganz oder teilweise anzurechnen sind oder ob sie Anspruch auf eine Haushaltsentschädigung i.S.v. § 13 SPV hat.

Redaktionelle Anmerkung

*Gegen diesen Entscheid wurde staatsrechtliche Beschwerde erhoben.*

**58 Voraussetzungen der Kürzung materieller Hilfe infolge Nichtbeachtens einer Auflage oder Weisung.**

- Die Verwarnung mit Kürzungsandrohung kann gleichzeitig mit der Auflage bzw. Weisung verfügt werden (Erw. 4.1).
- Vertragliche Vereinbarung über Auflagen und Weisungen (Erw. 4.2 und 4.3.2).

- **Die Kürzungsandrohung muss nicht vor jedem Vollzug in Form einer Verfügung neu angedroht werden, und die Kürzung kann auch beim Bezug künftiger Leistungen vollzogen werden (Erw. 4.1 und 4.4).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 13. Oktober 2005 in Sachen F.B. gegen das Bezirksamt Laufenburg.

### *Aus den Erwägungen*

4.1. Voraussetzung für eine Kürzung der materiellen Hilfe wegen Missachtung einer Auflage oder Weisung ist, dass dem Betroffenen die Auflage oder Weisung im Sinne von § 13 SPG i.V.m. § 14 SPV in Form einer Verfügung eröffnet wurde (AGVE 1997, S. 169). Seit Inkrafttreten des SPG (1. Januar 2003) kann die Verwarnung mit Kürzungsandrohung, welche nach der Rechtsprechung zum aufgehobenen Sozialhilfegesetz (SHG) vom 2. März 1982 einer zusätzlichen Anordnung in Verfügungsform bedurfte (AGVE 1997, S. 176), gleichzeitig mit der Auflage bzw. Weisung verfügt werden (vgl. § 13 Abs. 2 SPG; Botschaft des Regierungsrates des Kantons Aargau an den Grossen Rat vom 30. Juni 1999, S. 23).

Auflagen und Weisungen, wie die Bestimmungen über die Aufnahme einer Arbeit oder die Teilnahme an einem Beschäftigungsprogramm (§ 14 lit. e SPV), werden zur Verbesserung der Lage der Hilfesuchenden Person angeordnet. Sie umschreiben die Anspruchsvoraussetzungen in grundsätzlicher Weise und sind daher auf Dauer angelegt. Entsprechend ihrem Zweck und der Zielsetzung haben solche Weisungen Wirkung auf die gesamte Dauer der Ausrichtung der materiellen Hilfe an den Betroffenen (Entscheid des Verwaltungsgerichts [VGE] IV/8 vom 14. Februar 2005 [BE.2004.00259], S. 13 f.). Die Auflagen oder Weisungen mit einer Kürzungsandrohung müssen daher dem Betroffenen nicht vor jeder Kürzung formell und in Form einer Verfügung neu angedroht werden und können auch beim Bezug zukünftiger Leistungen durchgesetzt werden.

4.2. Vorliegend hat unmittelbar vor Erlass der angefochtenen Verfügung der Gemeinderat A mit Beschluss vom 21. Februar 2005

dem Beschwerdeführer eine Kürzung der Sozialhilfe angedroht. Dieser Beschluss erfüllt die formellen Voraussetzungen einer Verfügung gemäss § 23 Abs. 1 und 4 VRPG (Bezeichnung als Entscheidung, Begründung) und wurde dem Beschwerdeführer schriftlich eröffnet (§ 23 Abs. 2 VRPG). (...)

Bereits an der Besprechung vom 12. August 2004 traf die Gemeinde A mit dem Beschwerdeführer eine Vereinbarung über die Arbeitsbemühungen. Diese Vereinbarung wurde im Schreiben vom 26. August 2004 dem Beschwerdeführer bestätigt und die Kürzung der Sozialhilfe angedroht, falls zu wenige Arbeitsbemühungen nachgewiesen würden (Schreiben der Gemeinde A vom 26. August 2004). In der Folge hat der Gemeinderat A am 4. Oktober 2004 eine Kürzung des Grundbedarfs I für den Monat Oktober 2004 beschlossen, mit der Begründung, der Rapport über die Arbeitsbemühungen sei zu spät abgegeben und zudem seien ungenügende Arbeitsbemühungen nachgewiesen worden. Dieser Beschluss erfüllt in formeller Hinsicht alle Voraussetzungen an eine gültige Verfügung und ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

4.3.1. (...)

4.3.2. Im vorliegenden Fall wurde die Weisung zur Stellensuche erstmals an der Besprechung vom 12. August 2004 zwischen dem Beschwerdeführer und dem Gemeinderat A thematisiert. In Bestätigung dieser Besprechung hat der Gemeinderat die vereinbarte Stellensuche im Schreiben vom 26. August 2005 bestätigt. Gemäss Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts (AGVE 1997, S. 169) sind Auflagen und Weisungen in Verfügungsform zu fassen und zu eröffnen. Diese Rechtsprechung betrifft den Regelfall, wo die Behörden die Verhaltensanweisungen an die Betroffenen *einseitig* anordnen. Verwaltungsrechtliche Rechtsverhältnisse können indessen nach heutiger Rechtsauffassung nicht nur in Verfügungsform, sondern auch auf dem Weg des verwaltungsrechtlichen Vertrages geregelt werden (Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, Bern 2005, § 33 N 21; Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich / Basel / Genf 2002, Rz. 1063 ff.). Im verwaltungsrechtlichen Vertrag regeln die Behörden und der Private mit übereinstimmender Willenserklä-

zung die gegenseitigen Rechte und Pflichten zweiseitig. Auch die Verwaltungstätigkeit in Form eines verwaltungsrechtlichen Vertrages wird für den Privaten verbindlich, sofern sie dem Gesetz nicht widerspricht (vgl. Häfelin / Müller, a.a.O., Rz. 1069).

Der Beschwerdeführer bestreitet den Abschluss und den Inhalt der Vereinbarung vom 12. August 2004, wie er von der Gemeinde bestätigt wurde, nicht. Weder das SPG noch das VRPG schliessen den Abschluss eines verwaltungsrechtlichen Vertrages über Auflagen und Weisungen aus (§ 60 VRPG; § 13 SPG i.V.m. § 14 SPV). Ein verwaltungsrechtlicher Vertrag kann sich als zweckmässig erweisen, wenn nur durch Vereinbarungen mit dem Betroffenen die konkrete Ausgestaltung einer Auflage oder Weisung geregelt werden kann. In grundsätzlicher Hinsicht ist aber festzuhalten, dass für hoheitliche Anordnungen der Sozialbehörde und mit Rücksicht auf Beweisprobleme die Verfügungsform die Regel darstellt und die Möglichkeit des verwaltungsrechtlichen Vertrages, insbesondere durch mögliche Abmachungen mit dem Betroffenen und anschliessender schriftlicher Bestätigung, nur in Ausnahmefällen zweckmässig erscheint. Im vorliegenden Fall ist von der Wirksamkeit der vertraglichen Vereinbarungen auszugehen. Dem Beschwerdeführer war jedenfalls nach dem Bestätigungsschreiben vom 26. August 2004 klar, dass die Sozialbehörde von ihm Bemühungen zur Stellensuche verlangte, und es war für ihn auch erkennbar, dass ungenügende Bemühungen zu einer Kürzung der materiellen Hilfe führen können. Dafür spricht nicht zuletzt auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer sich gegen die mit Verfügung vom 4. Oktober 2004 vollzogene Kürzung entsprechend der vertraglichen Regelung nicht gewehrt hat.

4.4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Gemeinderat A die Auflage bzw. Weisung betreffend die Arbeitsbemühungen zwar nicht in Form einer Verfügung erliess, sondern darüber einen verwaltungsrechtlichen Vertrag mit dem Beschwerdeführer abgeschlossen hat (siehe vorne Erw. 4.3.2.), wobei dem Beschwerdeführer die Kürzung der Sozialhilfe im Bestätigungsschreiben der Gemeinde A vom 26. August 2004 angedroht wurde. Damit bestand eine gültige Auflage bzw. Weisung an den Beschwerdeführer zur Stellensuche seit August 2004, welche die Grundlage und Voraussetzung für die

Kürzung im März 2005 bildete. Die (...) relativ kurze Zeit zwischen dieser Verfügung und dem Vollzug der Kürzung am 7. März 2005 sind für die Voraussetzungen der Kürzung (Rechtmässigkeit der Auflage und der Kürzungsandrohung) ohne Relevanz. Insbesondere ist nicht mehr zu prüfen, ob die Verfügung vom 21. Februar 2005 in Rechtskraft erwachsen oder noch anfechtbar ist. Dieses Ergebnis rechtfertigt sich umso mehr, als die rechtskräftige Kürzungsverfügung vom 4. Oktober 2004, mit der die im verwaltungsrechtlichen Vertrag vereinbarte Auflage erstmals vollzogen wurde, auch die formellen und materiellen Anforderungen an eine Auflage oder Weisung erfüllt. Die Voraussetzungen für den Vollzug der Auflage sind unter den vorliegenden Umständen gegeben.

**59 Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts bei ausstehenden KVG-Prämien.**

- **Bei den Leistungen der Gemeinden infolge von Mitteilungen der Versicherer gemäss Art. 90 Abs. 3 KVV handelt es sich um materielle Hilfe im Sinne des SPG (Erw. 1.4.2.3).**
- **Entscheide der Gemeinden über Verweigerung oder Kürzung von materieller Hilfe im Zusammenhang mit den Prämien der obligatorischen Krankenversicherung sind nach § 58 SPG letztinstanzlich beim Verwaltungsgericht anfechtbar (Erw. 1.4.2.3).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 1. September 2005 in Sachen Kanton A gegen das Bezirksamt Muri.

*Aus den Erwägungen*

1.1. Die Vorinstanz hat mit Entscheid vom 26. Oktober 2004 den Entscheid des Gemeinderats B vom 13. September 2004 aufgehoben und festgestellt, dass der Gemeinderat B weder gestützt auf das Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger vom 24. Juni 1977 (ZUG; SR 851.1) noch gestützt auf das SPG für das Begehren um Bezahlung der Prämienrückstände für die Krankenversicherung oder für die Behandlungskosten im Spital X (Eventualbegehren) zuständig ist.

1.2. Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist von Amtes wegen abzuklären (§ 6 VRPG; Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38 – 72 VRPG], Diss. Zürich 1998, Vorbemerkungen zu § 38 N 3) und bestimmt sich nach den Begehren und dem der angefochtenen Verfügung zu Grunde liegenden Sachverhalt.

1.3. Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden in denjenigen Fällen zuständig, die im enumerativen Katalog in § 52 Ziff. 1 ff. VRPG aufgeführt sind oder in Fällen, da ein anderer Erlass seine Zuständigkeit begründet (§ 51 Abs. 1 und 2 VRPG). Die rechtliche Subsumption des Streitgegenstandes erfolgt selbständig durch das Verwaltungsgericht.

1.4. Der Beschwerdeführer beruft sich ausdrücklich nicht auf die Zuständigkeit nach SPG. Zu prüfen ist daher, ob die Nichtbezahlung der Krankenkassenprämien von September 2002 bis 31. Dezember 2002 oder die Forderung auf Bezahlung der Spitalkosten (Eventualbegehren) einen Sachverhalt betreffen, der eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gemäss § 51 Abs. 1 und 2 VRPG oder § 52 Ziff. 1 ff. VRPG begründen kann.

1.4.1. (Feststellung, dass keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts nach § 52 Ziff. 2 und 4 VRPG gegeben ist)

1.4.2. Zu prüfen ist daher im Folgenden, ob auf Grund einer speziellen gesetzlichen Regelung eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gegeben ist.

1.4.2.1. Für die Einhaltung des Versicherungsobligatoriums (Art. 3 Abs. 1 KVG) haben gemäss Art. 6 KVG die Kantone zu sorgen. Ausdrücklich geregelt ist im KVG die Zwangszuweisung von Personen, die ihrer Versicherungspflicht nicht rechtzeitig nachkommen (Art. 6 Abs. 2 KVG) und die Bezeichnung der innerkantonal zuständigen Behörde. Eine Verpflichtung des Kantons oder der zuständigen Behörde zur Übernahme von ausstehenden Prämien ist im Bundesgesetz nicht vorgesehen (Gebhard Eugster, Krankenversicherung, in: Heinrich Koller / Georg Müller/ René Rhinow / Ulrich Zimmerli (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Basel / Genf / München 1998, Rz. 339 FN 824). Gemäss Art. 90 Abs. 3

KVV (bzw. Art. 9 Abs. 3 KVV in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung) hat der Versicherer bei Prämienausständen das Vollstreckungsverfahren einzuleiten und kann einen Leistungsaufschub verfügen, sofern ein Verlustschein ausgestellt und Meldung an die Sozialhilfebehörde erstattet wurde. Wird eine Verlustscheinsforderung von der Sozialhilfebehörde nicht übernommen, bleibt die Leistungssperre bis zur Bezahlung der ausstehenden Prämie aufrecht; mit Bezahlung des Ausstandes hat der Versicherer für die Leistungen während der Zeit des Aufschubes aufzukommen (Art. 90 Abs. 4 KVV [bzw. Art. 9 Abs. 2 KVV in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung]). Diese Regelung gilt auch im System des Tiers payant, d.h. dort, wo Versicherer und Leistungserbringer vereinbaren, dass der Versicherer die Vergütung schuldet. Eine Verweigerung der Kostentzusage gemäss Tarifvertrag ist erst nach Durchführung des Vollstreckungsverfahrens zulässig (vgl. Eugster, a.a.O., Rz. 339; BGE 129 V 455). Bei Art. 90 Abs. 4 KVV (bzw. Art. 9 Abs. 2 KVV in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung) handelt es sich um eine Kann-Vorschrift. Die zuständige Sozialhilfebehörde kann, muss aber nicht ausstehende Prämien oder Kostenbeteiligungen übernehmen. Massgebend ist dafür das kantonale Recht.

1.4.2.2. Dem Beschwerdeführer ist zuzustimmen, dass dem EG KVG keine ausdrücklichen Bestimmungen über das Verfahren und die Folgen einer Mitteilung der Versicherer nach Art. 90 Abs. 4 KVV (bzw. Art. 9 Abs. 2 in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung) zu entnehmen sind. Die §§ 13 Abs. 4 und 21 Abs. 4 sowie 22 Abs. 1 und 2 EG KVG koordinieren die Prämienverbilligung mit den Leistungen der Sozialhilfe. § 30 und 31 EG KVG regeln den Rechtsschutz und die Zuständigkeit bei der Prämienverbilligung und bei der Zwangszuweisung. Eine gesetzliche Bestimmung, welche die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für die Entscheide betreffend die Übernahme von Krankenversicherungsprämien begründet, besteht daher im EG KVG nicht.

1.4.2.3. Dies bedeutet aber nicht, dass im Kanton Aargau keine gesetzlichen Grundlagen zur Verwirklichung des Versicherungsobligatoriums und des daraus folgenden Versicherungsschutzes gemäss Art. 3 Abs. 1 KVG bestehen. So regeln § 1 Abs. 1 und 2 EG KVG

die Aufsicht über die Einhaltung der Versicherungspflicht und die Zuweisung von Personen, die ihrer Versicherungspflicht nicht rechtzeitig nachkommen. Im Fall, da eine bereits versicherte Person fällige Prämien nicht bezahlt, hat kein Zuweisungsverfahren mehr zu erfolgen, da die obligatorische Versicherung - ungeachtet der Prämienausstände - bereits besteht. Vielmehr hat der Versicherer diesfalls das Vollstreckungsverfahren gemäss Art. 90 Abs. 3 KVV (bzw. Art. 9 Abs. 1 KVV in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung) einzuleiten. Im kantonalen Recht sind auch die Folgen einer Mitteilung gemäss Art. 90 Abs. 3 KVV geregelt. Nach § 3 Abs. 1 SPV sind die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung im Rahmen der materiellen Hilfe von der Gemeinde zu übernehmen. Diese Bestimmung stützt sich auf § 10 SPG, der den Regierungsrat ermächtigt, die Art und Höhe der materiellen Hilfe in einer Verordnung zu regeln. Nach dem kantonalen Sozialhilferecht handelt es sich deshalb bei den Leistungen der Gemeinden in der Folge von Mitteilungen der Versicherer gemäss Art. 90 Abs. 3 KVV (bzw. Art. 9 Abs. 1 KVV in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung) um materielle Hilfe im Sinne des SPG, weshalb sie den entsprechenden Anspruchsvoraussetzungen, insbesondere der Bedürftigkeit (§ 5 SPG), unterstehen. Die Übernahme von ausstehenden Prämien der Krankenversicherung ist, neben der Übernahme von Behandlungskosten und der Kostengutsprachen für medizinische Leistungserbringer (§ 9 Abs. 1 SPV), eine Möglichkeit der materiellen Hilfe an unterstützungsbedürftige Personen. Der Gemeinde steht bei der Auswahl dieser Massnahmen und Mittel zur Wahrung der Existenzsicherung und des Anspruchs auf Sozialhilfe der hilfsbedürftigen Person das Wahlrecht zu. Voraussetzung ist aber immer, dass eine Notlage im Sinne des SPG vorliegt. Entscheide der Gemeinden über Verweigerung oder Kürzung von materieller Hilfe um die Prämien der obligatorischen Krankenversicherung sind daher nach § 58 SPG letztinstanzlich beim Verwaltungsgericht anfechtbar. Hingegen besteht eine (allgemeine) Ausfallgarantie der Gemeinden für rückständige Prämien eines Krankenversicherten weder nach Massgabe des kantonalen Rechts noch nach den bundesrechtlichen Vorschriften (siehe vorne Erw. 1.4.2.1).

#### 1.4.3. (...)



## 1.5.-1.7. (...)

2.1. Die Koordination von Sozialhilfeleistungen der Kantone ist im ZUG geregelt. Nach § 42 Abs. 1 lit. b SPG ist der Kantonale Sozialdienst für den Verkehr mit andern Kantonen zuständig. Er erlässt die Verfügungen und Einspracheentscheide, für welche Art. 33 und 34 ZUG den Rechtsmittelweg an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement bzw. an das Bundesgericht regeln. Unbestrittenmassen geht es bei den geforderten Prämienausständen nicht um Sozialhilfeleistungen, weshalb eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts nach dem ZUG nicht gegeben ist.

2.2. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass weder das Bundesrecht noch das kantonale Recht Bestimmungen über die interkantonale Koordination von Leistungen der zuständigen Behörden nach Art. 6 KVG i.V.m. Art. 90 Abs. 3 KVV (bzw. Art. 9 Abs. 1 KVV in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung) enthält. Das Bundesgesetz und die kantonale Gesetzgebung weisen bei Zahlungsverzug der Versicherten Lücken und verschiedene Schwachstellen auf (vgl. Eugster, a.a.O., Rz. 393, FN 829). Dies bedeutet allerdings nicht, dass eine voraussetzungslose Leistungspflicht der Gemeinden (oder Kantone) zur Übernahme von Prämien der obligatorischen Krankenversicherung, wie dies der Beschwerdeführer geltend macht, ohne gesetzliche Grundlage erfolgen kann. Die vom Beschwerdeführer geforderte voraussetzungslose Übernahme der Prämienausstände für die Zeit, da X ihren Wohnsitz noch in B hatte, findet ihre Stütze weder im KVG noch im KVV. Eine Übernahme dieser Prämien durch die ehemalige Wohngemeinde von X ist - ausserhalb einer Unterstützungsbedürftigkeit gemäss Sozialhilferecht - nicht gesetzlich vorgesehen und wurde von der Gemeinde B zu Recht abgelehnt.

**60 Verweigerung der materiellen Hilfe wegen fehlender Notlage.**

- **Die Haltung der Hilfe suchenden Person und ihr fehlender Wille zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit schliessen einen Anspruch auf materielle Hilfe nicht grundsätzlich aus (Erw. 2.4).**
- **Aufgrund des Eingriffs in die Existenzsicherung der gesuchstellenden Person bedarf die Verweigerung materieller Hilfe einer eingehenden**

**und sorgfältigen Prüfung der arbeitsmarktlichen Chancen und der konkreten finanziellen Situation (Erw. 2.5 und 2.6).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 12. August 2005 in Sachen R.H. gegen das Bezirksamt Baden.

*Aus den Erwägungen*

2.4. Der Rechtsanspruch auf Sozialhilfe besteht nach der Verfassung (Art. 12 BV und § 39 KV) und den gesetzlichen Bestimmungen für die Existenzsicherung (§ 4 Abs. 1 SPG i.V.m. § 3 Abs. 1 SPV) unter der Voraussetzung, dass eine Notlage besteht und derjenige, der in Not gerät, nicht in der Lage ist, rechtzeitig für sich zu sorgen (BGE 130 I 71 Erw. 4.3, 121 I 367 Erw. 3c und d; BGE vom 4. März 2003 [2P.148/2002], Erw. 2.3; Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 169 ff.). Das Recht auf die Existenzsicherung durch die Sozialhilfe entlastet den Einzelnen nicht von der Verpflichtung, die eigene Arbeitskraft zu mobilisieren und die Sozialhilfe erst in Anspruch zu nehmen, wenn er objektiv darauf angewiesen ist (vgl. Kathrin Amstutz, Das Grundrecht auf Existenzsicherung, Bern 2002, S. 172). Die unterstützungsbedürftige Person hat somit kein Wahlrecht zwischen dem Einsatz der eigenen Arbeitskraft und der Inanspruchnahme der Sozialhilfe (Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe, herausgegeben von der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe [SKOS-Richtlinien], Dezember 2000, Kapitel A.4).

Andererseits sind für den Anspruch auf materielle Hilfe die Gründe, welche zur Notlage einer Hilfe suchenden Person führten, für die Gewährung materieller Unterstützung weder bei der Prüfung der Anspruchsvoraussetzung ("Notlage") noch für die Festsetzung der materiellen Hilfe relevant (vgl. BGE 121 I 367 Erw. 3b). Die Haltung des Beschwerdeführers und sein fehlender Wille zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit schliessen daher einen Anspruch nicht grundsätzlich aus. Entscheidend ist, ob der Beschwerdeführer bei objektiver Betrachtungsweise in der Lage ist, durch eigene Bemü-

hungen eine finanzielle Notlage zu beheben, welche eintreten kann, sobald die elterliche Unterstützung entfällt.

2.5. Der Entscheid der Kerngruppe A stellt im Ergebnis eine Verweigerung der materiellen Unterstützung in einer möglichen tatsächlichen Notlage dar. Die Verweigerung materieller Hilfe in einer Notlage unterliegt verfassungsrechtlichen Schranken. Nach Art. 12 BV dürfen einer bedürftigen Person diejenigen Mittel, welche für eine menschenwürdige Existenz notwendig sind, unter keinen Umständen entzogen werden. Der Kerngehalt der Verfassungsbestimmung garantiert damit ein (absolutes) Existenzminimum, in das behördliche Eingriffe untersagt sind.

Kürzungen der materiellen Hilfe sind gemäss § 15 Abs. 2 SPV in zeitlicher und betraglicher Hinsicht begrenzt zulässig. Vorbehalten bleibt nur der Rechtsmissbrauch (§ 15 Abs. 2 Satz 3 SPV). Gemäss § 15 Abs. 4 Satz 2 SPV ist der Rechtsmissbrauch - nicht abschliessend - mit einem Verhalten definiert, das einzig darauf ausgerichtet ist, in den Genuss von materieller Hilfe zu gelangen.

Entsprechend dem Eingriff in das Verfassungsrecht bedarf die Verweigerung materieller Hilfe zufolge fehlender Anspruchsvoraussetzungen einer eingehenden und sorgfältigen Prüfung. Ein Verlust des Rechts bei Rechtsmissbrauch wird nur in Ausnahmefällen in Frage kommen (vgl. BGE 130 I 71 Erw. 4.3.; 121 I 367 Erw. 3b und c; Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 150). Damit untersteht auch die Nichtgewährung bzw. Verweigerung von Sozialhilfeleistungen grundsätzlich den SKOS-Richtlinien und dem für Leistungskürzungen vorgesehenen Regime (vgl. SKOS-Richtlinien, Kapitel A.8.3). Bei der Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen der materiellen Hilfe, insbesondere einer Notlage, die wegen ungenügender Selbsthilfe verneint wird, drängt sich ein analoges Vorgehen nach den Bestimmungen der Kürzung und Verweigerung wegen Rechtsmissbrauchs auf. Bei der Abklärung des Sachverhalts, insbesondere des Rechtsmissbrauchs, gilt ein strenger Massstab, da in die Existenzsicherung einer gesuchstellenden Person eingegriffen wird. Immerhin ist festzuhalten, dass dem Beschwerdeführer bei der Abklärung von Amtes wegen (§ 20 VRPG) Mitwirkungspflichten obliegen (§ 21 VRPG; AGVE 2002, S. 431).

Den für Rechtsmissbrauch anwendbaren Massstab sowie die Regeln über die Kürzung gilt es auch bei der Prüfung der Notlage einzuhalten.

2.6. Den bisherigen Akten lässt sich zur konkreten finanziellen Situation des Beschwerdeführers und zu seinen arbeitsmarktlichen Chancen wenig entnehmen. So ist unklar, ob die Eltern des Beschwerdeführers per Ende August 2004 oder zu einem späteren Zeitpunkt die Unterstützungsleistungen tatsächlich eingestellt haben. Ebenso wenig ist ersichtlich, welche realen Möglichkeiten der Beschwerdeführer hat, um als Tennislehrer eine Teilzeitanstellung zu finden. (...) Fraglich ist schliesslich, wie sich die vom Beschwerdeführer vorgetragenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen auf seine Möglichkeiten zur Tätigkeit als Tennislehrer auswirken. Bestehen aber für den Beschwerdeführer keine realen Aussichten, sich als Tennislehrer zu betätigen, kann das Gesuch um materielle Hilfe nicht unter Hinweis auf diese Selbsthilfemöglichkeit abgewiesen werden. Zulässig ist in solchen Fällen, dem Beschwerdeführer Auflagen und Weisungen zu erteilen und ihm gleichzeitig die Kürzung der materiellen Hilfe bei Missachtung solcher Weisungen anzudrohen.

Den Akten lässt sich auch nicht entnehmen, dass für den Beschwerdeführer andere Arbeitsstellen objektiv in Frage kommen, wobei auch die eindeutigen Hinweise auf bestehende psychische Probleme noch zu prüfen sind, da sie geeignet erscheinen, die Chancen des Beschwerdeführers auf dem Arbeitsmarkt zu beeinträchtigen. Jedenfalls erlauben die Akten nicht zwingend den Schluss, der Beschwerdeführer habe es ausschliesslich darauf angelegt, keiner Erwerbstätigkeit nachzugehen und von der Sozialhilfe zu leben (vgl. oben Erw. 2.4).

**61 Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten.**

- Die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, verletzt die Ehefreiheit nicht (Erw. 5.1-5.3).
- Der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe verlangt, dass eine Hilfe suchende verheiratete Person ein Eheschutzverfahren zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einleitet. Keine Rolle spielt,

**ob die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen eine Aussicht auf Erfolg hat (Erw. 5.4.1-5.5).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 13. Oktober 2005 in Sachen S.W. gegen das Bezirksamt Zofingen.

*Aus den Erwägungen*

5.1. Die Vorinstanz kam zum Schluss, Art. 14 BV statuiere das Recht, unbeeinträchtigt durch staatliche und polizeiliche Einschränkungen die Ehe eingehen zu können. In diesem Recht werde die Beschwerdeführerin durch die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, nicht beschränkt. Die Rechtsgültigkeit der bestehenden Ehe zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann werde in keinster Weise durch ein Eheschutzverfahren tangiert. Vielmehr solle das Eheschutzverfahren im vorliegenden Fall dazu dienen, Unterhaltsbeiträge des Ehemannes für die gemeinsame Tochter festzulegen. Endgültig festzustellen, ob der Ehemann zu Unterhaltszahlungen verpflichtet werden könne und ob reelle Chancen auf ein zukünftiges intaktes Zusammenleben der Eheleute X bestünden, sei nicht Aufgabe des Bezirksamtes, sondern habe durch das zuständige Familiengericht entschieden zu werden.

5.2. Die Beschwerdeführerin bestreitet die Zulässigkeit der Weisung, diese verletze die Ehefreiheit, welche in Art. 14 BV garantiert sei. Wie der Sozialkommission bekannt sei, beziehe der Ehemann der Beschwerdeführerin ebenfalls Sozialhilfe. Dies gehe aus der Bestätigung des Sozialamtes der Gemeinde B vom 7. Januar 2005 hervor. Folglich sei der Ehemann der Beschwerdeführerin auf keinen Fall in der Lage, ihr oder ihren Kindern irgendwelche Unterhaltsbeiträge zukommen zu lassen. Unter diesen Umständen mache die Einleitung eines Eheschutzverfahrens keinen Sinn. Die Beschwerdeführerin könne mit keinerlei Unterhaltsbeiträgen rechnen. Ein Eheschutzverfahren hätte somit keinerlei Auswirkungen auf das Budget der Beschwerdeführerin. Es gebe kein höheres Interesse der Sozialkommission, welches es rechtfertigen würde, die Beschwerde-

führerin zu zwingen, gegen ihren Willen ein Eheschutzverfahren einzuleiten.

5.3. Wie die Vorinstanz zu Recht feststellte, verletzt die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, die Ehefreiheit nach Art. 14 BV nicht. Art. 14 BV garantiert das Recht zur Eheschliessung, d.h. die Freiheit, dass ein mündiger Erwachsener selber entscheiden kann, ob bzw. wen er heiraten möchte (Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 102). Ein Eheschutzverfahren bei getrennt lebenden Ehegatten dient dazu, die Verhältnisse unter den Ehegatten, insbesondere den Unterhalt, für die Dauer des Getrenntlebens zu regeln (Art. 176 ff. ZGB). Die Rechtsgültigkeit und der Bestand der Ehe zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann werden in keiner Weise beeinträchtigt.

5.4.1. Die Vorinstanz kam weiter zum Schluss, die an die Beschwerdeführerin gerichtete Weisung, bis spätestens 20. Januar 2005 ein Eheschutzverfahren einzuleiten, stehe im Einklang mit den Richtlinien des Kantonalen Sozialdienstes. So könne bei getrennt lebenden Ehegatten von der unterstützten Person verlangt werden, dass innert 30 Tagen eine gerichtliche Festsetzung der Unterhaltsbeiträge beantragt werde.

5.4.2. Die Beschwerdeführerin wendet dagegen ein, die Vorinstanz stütze das Vorgehen der Sozialkommission mit dem Hinweis auf das Handbuch Sozialhilfe. Bei diesem Handbuch handle es sich aber nicht um eine gesetzliche Grundlage, sondern um eine interne Publikation ohne Rechtsverbindlichkeit.

5.4.3. Den Erläuterungen im Handbuch Sozialhilfe kommt tatsächlich - im Gegensatz zum SPG, zu der dieses ausführenden SPV und, soweit von Letzterer als massgeblich bezeichnet (§ 10), den Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe, herausgegeben von der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKOS-Richtlinien), Dezember 2000 - keine rechtserzeugende Wirkung zu; sie sind nur beachtlich, soweit sie dem formell gesetzten Recht entsprechen oder dort klarerweise enthaltene Ermessensspielräume korrekt ausfüllen (VGE II/74 vom 19. November 2003 [BE.2003.00216], S. 9).

Anspruch auf Sozialhilfe besteht, sofern die eigenen Mittel nicht genügen und andere Hilfeleistungen nicht rechtzeitig erhältlich sind oder nicht ausreichen (§ 5 Abs. 1 SPG). Damit wird der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe ausgedrückt. Die Hilfe suchende Person ist verpflichtet, sich nach Möglichkeit selbst zu helfen; sie muss alles Zumutbare unternehmen, um eine Notlage aus eigenen Kräften abzuwenden oder zu beheben (vgl. SKOS-Richtlinien, Kapitel A.4). Die Zusprechung materieller Hilfe kann mit Auflagen und Weisungen verbunden werden (§ 13 Abs. 1 SPG). Diese dienen gemäss § 14 SPV entweder vorbeugend der richtigen Verwendung der materiellen Hilfe oder dann zur Verbesserung der Lage der Hilfe suchenden Person. Werden Auflagen und Weisungen nicht befolgt, welche unter Androhung der Folgen bei Missachtung erlassen wurden, so kann die materielle Hilfe gekürzt werden (§ 15 Abs. 1 SPV; VGE IV/29 vom 26. August 2004 [BE.2004.00177], S. 4 f.; VGE IV/54 vom 19. November 2004 [BE.2004.00284], S. 6), und im Falle, dass die unterstützte Person sich rechtsmissbräuchlich verhält, kann eine materielle Hilfe ganz eingestellt werden (§ 15 Abs. 3 SPV).

5.4.4. Zu den eigenen Mitteln gehören auch die Unterhaltsansprüche der hilfebedürftigen Person (§ 11 Abs. 1 SPV). Bestehen Ansprüche gegenüber Dritten nur vermeintlich oder können sie aus irgendwelchen Gründen nicht durchgesetzt werden, dürfen sie andererseits nicht als fiktive Einkünfte der Hilfe suchenden Person angerechnet werden. Vorerst muss in jedem Fall feststehen, dass sie nicht durchsetzbar und erhältlich sind. Die Entscheidung zur Geltendmachung und Durchsetzung unsicherer Unterhaltsansprüche steht nicht im Belieben der Hilfe suchenden Person (VGE II/42 vom 20. Juni 2003 [BE.2003.00110], S. 5 f.). Entsprechend kommt es nicht darauf an, ob die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen keine Aussicht auf Erfolg hat, weil der Unterhaltsverpflichtete selbst auf Sozialhilfe angewiesen ist.

Die unterstützenden Sozialhilfebehörden können daher von den Gesuchstellern eine Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen auf dem Rechtsweg verlangen. Verzichtet eine unterstützte Person auf eheliche Unterhaltsbeiträge, obwohl der Ehegatte offensichtlich sol-

che leisten könnte, so muss sie sich einen angemessenen Betrag anrechnen lassen. Im Umfang dieses Betrags besteht im Sinne des Subsidiaritätsprinzips keine Bedürftigkeit (SKOS-Richtlinien, Kapitel F.3.2; Peter Stadler, Wie ist die Sozialhilfe zu bemessen, wenn Eheleute nicht zusammen wohnen und das Getrenntleben nicht gerichtlich geregelt ist, in: Zeitschrift für Sozialhilfe [ZeSo], 2001 Heft 5).

5.5. Die Beschwerdeführerin lebt seit Mai 2004 von ihrem Ehemann getrennt. Solange die Beschwerdeführerin keine Sozialhilfe beantragt hatte, stand es ihr grundsätzlich frei, Unterhaltsansprüche für sich persönlich geltend zu machen. Es stand ihr jedoch bereits damals nicht frei, auf Unterhaltsansprüche für das Kind zu verzichten, da diese dem Kind zustehen (Peter Breitschmid, in: Basler Kommentar, ZGB I, 2. Auflage, Basel / Genf / München 2002, Art. 276 N 17). Ein Verzicht der Beschwerdeführerin auf den für die Tochter Y (geboren 13. Dezember 2003) unentbehrlichen Unterhalt ist ausgeschlossen (vgl. Cyril Hegnauer, in: Berner Kommentar, Art. 252-301 ZGB, 3. Auflage, Bern 1964, Art. 272 aZGB N 68; BGE 119 II 6), und eine Verletzung der elterlichen Pflicht zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen kann zu Kinderschutzmassnahmen (Art. 307 f. ZGB) durch die Vormundschaftsbehörde Anlass geben.

Der Ehemann der Beschwerdeführerin bezieht gemäss Bestätigung der Gemeinde B vom 7. Januar 2005 ebenfalls Sozialhilfe. Das bedeutet jedoch nicht, dass er auch in Zukunft nicht in der Lage sein wird, Unterhaltszahlungen zu leisten. Es steht insbesondere nicht fest, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin bei einer zumutbaren Anstrengung kein Einkommen zu erzielen vermag, zumal seine berufliche und finanzielle Situation undurchsichtig erscheint. Seine finanziellen Möglichkeiten und den Anspruch der Beschwerdeführerin und ihrer Tochter auf Unterhalt kann umfassend nur der Eheschutzrichter beurteilen. Es mag sein, dass die Ehe-therapie der Beschwerdeführerin erfolgsversprechend verläuft. Es mag auch sein, dass die Ehegatten in der Vergangenheit Schwierigkeiten gehabt haben. Sie haben andererseits gemeinsam den Mietvertrag für das 5½-Zimmer-Einfamilienhaus in A unterzeichnet und am 13. Dezem-



ber 2004 gemeinsam die C s.a g.l. mit Sitz in A gegründet, deren Mitgesellschafterin die Beschwerdeführerin ist. Möglich ist auch, dass ein Eheschutzverfahren zu weiteren persönlichen Belastungen der Beteiligten führen kann. All dies entbindet aber die Beschwerdeführerin nicht davon, die ihr und ihrer Tochter zustehenden Unterhaltsansprüche gegenüber ihrem Ehemann geltend zu machen. Diese Ansprüche bestehen entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin auch bei ungetrennter Ehe (Art. 172/173 ZGB).

Von der Sozialhilfe sind nur die nötigen Kosten zu übernehmen, und das Subsidiaritätsprinzip gilt auch bei nicht zusammen lebenden Ehepaaren (SKOS-Richtlinien, Kapitel F.3.2). Im Umfang der Unterhaltsansprüche bestehen Ansprüche der Klägerin auf eigene Mittel, die grundsätzlich geeignet sind, ihre Notlage vermindern. Für die Rechtmässigkeit der Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, ist die mögliche Aussicht auf einen Beitrag zur Verminderung der Notlage der Beschwerdeführerin ausreichend. Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass die dem Kind zustehenden Unterhaltsbeiträge bevorschusst werden können und damit einer andern Abrechnungs- und Rückforderungsregelung unterstehen (Art. 290 ZGB und § 27 f. SPG).

Die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, ist somit nicht zu beanstanden, und die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

## VIII. Opferhilfe

- 62 **Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts. Kostengutsprache (Art. 3 Abs. 2 OHG).**
- **Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts bei Beschwerden betreffend Kostengutsprache (Erw. I/1).**
  - **Begriff des Opfers. Opferstellung ist auch bei Gefährungsdelikten möglich (Erw. II/2/a).**
  - **Gutsprache für Anwaltskosten. Anspruch im Ermittlungs- und Strafuntersuchungsverfahren einerseits, im Strafverfahren andererseits (Erw. 4).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 25. Januar 2005 in Sachen M.S. und P.O. gegen Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

I/1. Nach § 16 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 der Verordnung zur Bundesgesetzgebung über die Hilfe an Opfer von Straftaten (kantonale Opferhilfeverordnung, kantOHV; SAR 255.111) vom 13. Januar 1993 ist gegen Entscheide des KSD, die weder Entschädigung noch Genugtuung betreffen und die auch nicht Soforthilfe nach Art. 3 Abs. 3 OHG zum Gegenstand haben (bezüglich Soforthilfe entscheidet der KSD gemäss § 4 Abs. 3 kantOHV endgültig), lediglich die Verwaltungsbeschwerde an den Regierungsrat vorgesehen. Indessen kann gegen die Verweigerung von Leistungen nach Art. 3 OHG Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht erhoben werden (BGE 122 II 315 ff.). Als Folge davon ist kantonale letztinstanzliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gegeben (§ 52 Ziff. 19 VRPG). Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts und Rechtsverletzung, einschliesslich Ermessensmissbrauch und -über-

schreitung, geltend gemacht werden (§ 56 Abs. 1 VRPG); die Ermessensüberprüfung ist im Bundesrecht nicht vorgesehen und damit gemäss § 56 Abs. 2 lit. 1 VRPG auch im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren ausgeschlossen.

II/2. a) Opfer im Sinne von Art. 2 Abs. 1 OHG ist jede Person, die durch eine Straftat in ihrer körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität unmittelbar beeinträchtigt worden ist. ... Zur Anerkennung der Opferqualität genügt nicht jeder Straftatbestand. Durch die vorausgesetzte unmittelbare Beeinträchtigung der körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität will das OHG Beeinträchtigungen ausschliessen, die lediglich mittelbare Folgen einer Straftat sind, indem sie beispielsweise auf Ehrverletzungs- oder Vermögensdelikte zurückgehen (BGE 122 I 76; Botschaft zu einem Bundesgesetz über die Hilfe an Opfer von Straftaten vom 25. April 1990 [Botschaft OHG], BBl 1990 II, S. 977). Ausschlaggebend ist aber nicht die strafrechtliche Qualifikation und die Schwere der Straftat, sondern der Grad der Betroffenheit der geschädigten Person. Die Beeinträchtigung muss von ausreichendem Gewicht sein; Bagatelldelikte wie zum Beispiel Tätlichkeiten, die nur unerhebliche Beeinträchtigungen bewirken, sind vom Anwendungsbereich des OHG grundsätzlich ausgenommen (BGE 129 IV 98; 125 II 68 je mit Hinweisen). Entscheidend ist, ob die Beeinträchtigung des Geschädigten in seiner körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität das legitime Bedürfnis begründet, die Hilfsangebote und die Schutzrechte des OHG - ganz oder teilweise - in Anspruch zu nehmen (BGE 128 I 219; 125 II 268). In diesem Licht betrachtet, greift die Lehrmeinung, wonach Betroffene von Gefährdungsdelikten von vornherein nicht als Opfer zu qualifizieren sind (Gomm/Stein/Zehntner, Kommentar zum Opferhilfegesetz, Bern 1995, Art. 2 N 12; Dominik Zehntner, in AJP 2000, S. 342), zu kurz. Vielmehr ist auch bei Gefährdungsdelikten, zu denen die hier zur Beurteilung stehenden Straftatbestände der Gefährdung des Lebens (Art. 129 StGB) und der Brandstiftung (Art. 221 Abs. 1 StGB) gehören (Jörg Rehberg/ Andreas Donatsch, Strafrecht I, 7. Auflage, Zürich 2001, S. 76 f.), darauf abzustellen, ob eine ausreichend schwere Beeinträchtigung vorliegt, die unmittelbare

Folge der tatbestandsmässigen Handlung ist (vgl. BGE 129 IV 98 f. mit Hinweisen; BJM 2003, S. 284 ff.).

4. a) Gemäss Art. 3 Abs. 4 OHG übernimmt die Beratungsstelle neben der Soforthilfe weitere Kosten, wie Arzt-, Anwalts- und Verfahrenskosten, soweit dies aufgrund der persönlichen Verhältnisse des Opfers angezeigt ist (ebenso § 9 Abs. 2 kantOHV). Die weitere Hilfe zeichnet sich dadurch aus, dass sie zeitlich in aller Regel an die allenfalls notwendige Soforthilfe anschliesst. Sie umfasst u.a. die Begleitung im Strafverfahren und die Durchsetzung der Zivilansprüche einschliesslich der Übernahme der dafür notwendigen Anwaltskosten (AGVE 2001, S. 628 = ZBl 103/2002, S. 612 mit Hinweisen; LGVE 1999 II S. 267; Gomm/Stein/Zehntner, a.a.O., Art. 3 N 31; siehe dazu auch hinten Erw. d/bb,cc). Unter dem Aspekt der "persönlichen Verhältnisse" fällt die Bedürfnislage des Opfers als Ganze in Betracht. Neben der in erster Linie massgebenden finanziellen Situation des Opfers sind auch andere Faktoren, wie etwa die Kompliziertheit der tatsächlichen Verhältnisse und der sich stellenden Rechtsfragen, die Tragweite der geltend zu machenden Ansprüche, das Bildungsniveau des Opfers sowie das Verhalten des Täters massgebend (Gomm/Stein/Zehntner, a.a.O., Art. 3 N 59, 61). Die Hilfeleistung kann verweigert werden, wenn die zu unternehmenden rechtlichen Schritte zum vornherein zum Scheitern verurteilt und damit aussichtslos erscheinen (BGE 122 II 324; 121 II 209 = Pra 85/1996, S. 348).

d) aa) Zu prüfen ist die beantragte Kostengutsprache für das Ermittlungs- und Strafuntersuchungsverfahren - wo die unentgeltliche Rechtspflege nur mit sehr grosser Zurückhaltung gewährt wird (vgl. AGVE 1996, S. 132) - einerseits (nachstehend Erw. bb) und das gerichtliche Verfahren erster Instanz andererseits (Erw. cc).

bb) Nach Art. 8 Abs. 1 OHG kann sich das Opfer am Strafverfahren beteiligen und insbesondere den Entscheid eines Gerichts verlangen, wenn das Verfahren nicht eingeleitet oder eingestellt wird. Dieser Anspruch soll die Position des Opfers im Strafverfahren stärken und letztlich auch der Verbesserung des materiellen Strafrechts in diesem Bereich dienen; er besteht voraussetzungslos und ist unabhängig von der Geltendmachung von Zivilansprüchen. Dass dieser

Anspruch regelmässig in Bezug zu Schadenersatz und Genugtuungsforderungen gesetzt wird, liegt darin begründet, dass das Opfer vor der Einstellungsverfügung noch gar keine Gelegenheit hatte, eine Zivilforderung einzureichen und deshalb diese Verfügung gerade mit dem Ziel anfechten wird, eine Zivilforderung einzureichen (BGE 122 IV 87 f.). Vor diesem Hintergrund kann es entgegen dem angefochtenen Entscheid keine Rolle spielen, ob und wann die Beschwerdeführerin eine Zivilforderung ins Auge gefasst hat. Tatsache ist, dass die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen F.W. mangels Nachweis seiner Täterschaft einstellte, wogegen sich die Beschwerdeführerin (erfolgreich) zur Wehr setzte. Auch wenn das Strafuntersuchungsverfahren in der Regel bescheidene juristische Anforderungen an die Wahrung der Mitwirkungsrechte von Geschädigten stellt (BGE 123 I 147) und auch die hier zu beurteilenden Tat- und Rechtsfragen nicht komplexer Natur waren, erscheint es glaubhaft, dass die Beschwerdeführerin als gelernte Büroangestellte angesichts ihres psychisch angeschlagenen Zustands damals nicht in der Lage gewesen wäre, eine den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Beschwerde zu verfassen. ... Dass es zurzeit noch ungewiss ist, ob überhaupt Anklage gegen den mutmasslichen Täter erhoben wird, kann klarerweise kein Argument für eine Abweisung der Kostengutsprache bilden, soll sich das Opfer doch gerade gegen zu Unrecht erfolgte Einstellungsverfügungen zur Wehr setzen können. Soweit es die finanziellen Verhältnisse der Beschwerdeführerin rechtfertigen, ist ihr demnach die Kostengutsprache für ihre Anwaltskosten im Ermittlungs- und Strafuntersuchungsverfahren zu erteilen.

Für diese Beurteilung ist gemäss Rechtsprechung nach den gleichen Kriterien wie beim Entschädigungsanspruch nach Art. 12 Abs. 1 OHG (in der Fassung vom 20. Juni 1997) zu verfahren (BGE 122 II 218 f.; AGVE 1996, S. 538; Alfred Bühler, in: Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Aarau/Frankfurt a.M./Salzburg 1998, § 125 N 27, allerdings auf Art. 12 Abs. 1 OHG in der ursprünglich geltenden Fassung bezogen; vgl. auch die Übersicht bei Eva Weishaupt, Finanzielle Ansprüche nach Opferhilfegesetz, in SJZ 98/2002, S. 328) und zu prüfen, ob die anrechenbaren Einnahmen des Opfers nach Art. 3c ELG) das

Vierfache des massgebenden Höchstbetrages für den allgemeinen Lebensbedarf nach Art. 3b Abs. 1 lit. a ELG nicht übersteigen. Sofern diese Voraussetzung gegeben ist, ist die Bemessung der Entschädigung nach Art. 3 OHV vorzunehmen.

cc) Anders als im Strafuntersuchungsverfahren bestehen die Beteiligungsrechte des Opfers im anschliessenden Gerichtsverfahren nur, soweit es adhäsionsweise Schadenersatz- oder Genugtuungsforderungen geltend macht. Dem als Zivilkläger auftretenden Opfer kann der Gerichtspräsident im erstinstanzlichen Strafverfahren bei gegebenen Voraussetzungen (§ 125 und § 126 lit. b Ziff. 1 ZPO) einen unentgeltlichen Rechtsvertreter bestellen (§ 60 Abs. 2 StPO; AGVE 1996, S. 129 ff.). Der Anspruch auf Kostenhilfe nach Art. 3 Abs. 4 OHG ist im Verhältnis zur unentgeltlichen Rechtspflege subsidiär; wenn und soweit diese dem Opfer gewährt wird, rechtfertigt sich eine Leistung gestützt auf das OHG nicht mehr. Das bedeutet aber auch, dass die Kostenhilfe nach Art. 3 Abs. 4 OHG gewährt werden kann, wenn die unentgeltliche Rechtspflege verweigert worden ist, diesfalls hat die Beratungsstelle zu prüfen, ob eine Erstattung der Anwaltskosten angezeigt ist (BGE in SJZ 101/2005, S. 115; BGE 123 II 551 = AJP 1998, S. 620; BGE 122 II 218, 324; 121 II 212; AGVE 2000, S. 605 f.; Bühler, a.a.O., Vorbem. §§ 124-134 N 6).

Falls es zur Anklageerhebung kommen sollte, steht es der Beschwerdeführerin zu, ihre "ins Auge gefasste" Zivilforderung adhäsionsweise geltend zu machen und gleichzeitig das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu stellen. Sollte das Gericht die wirtschaftlichen Verhältnisse als glaubhaft und ihre Begehren als nicht aussichtslos erachten, besteht ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, der demjenigen auf Kostenhilfe nach Art. 3 Abs. 4 OHG vorgeht. Beim vorliegenden Sachverhalt, wo die Frage von Schadenersatz- und Genugtuungsforderungen bereits - mit anwaltlicher Unterstützung - in den bisher durchgeführten Verfahren angesprochen wurde, besteht kein Anlass, prophylaktisch für den "Einstieg" ins Strafverfahren Kostengutsprache zu erteilen (vgl. dazu AGVE 1995, S. 595). Die Beschwerde ist deshalb in diesem Punkt abzuweisen.



## IX. Gesundheitsrecht

- 63 **Ärztliche Sorgfaltspflicht im Zusammenhang mit der Beihilfe zum Suizid.**
- **Die Verordnung eines rezeptpflichtigen Betäubungsmittels stellt eine aufsichtsrechtlich relevante Tätigkeit im Rahmen der ärztlichen Berufsausübung dar; hierin eingeschlossen sind die der Rezeptierung vorausgehenden Untersuchungen und Abklärungen (Art. 9 Abs. 1 Satz 1, 10 Abs. 1 und 11 Abs. 1 BetmG; §§ 22 Abs. 1 und 33 Abs. 1 GesG) (Erw. 2).**
  - **Völkerrechtliche Aspekte, insbesondere Anwendung von Art. 8 EMRK (Erw. 3).**
  - **Rückgriff auf die SAMW-Richtlinien (Erw. 4/a). Würdigung der Einzelfälle (Erw. 4/b).**
  - **Verhältnismässigkeit des Verbots, von der Betäubungsmittelgesetzgebung erfasste Stoffe zu rezeptieren oder abzugeben (Erw. 5).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 28. Januar 2005 in Sachen M. gegen Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

1. Das Gesundheitsdepartement wirft dem Beschwerdeführer vor, gegen § 22 Abs. 1 GesG und gegen Art. 11 BetmG verstossen zu haben, dies namentlich weil er Suizidbeihilfe bei psychisch Kranken geleistet, die Diagnosestellung und die Abklärung der Urteilsfähigkeit nicht mit der nötigen Sorgfalt durchgeführt sowie unzureichende Zeugnisse ausgestellt habe. Auch der Regierungsrat bejahte eine Verletzung der ärztlichen Sorgfaltspflichten. Der Beschwerdeführer nimmt nun unter Hinweis auf die Richtlinien der Schweizerischen Akademie der medizinischen Wissenschaften (SAMW) den Standpunkt ein, Beihilfe zum Suizid sei keine ärztliche Tätigkeit im Sinne der Behandlung eines Patienten; folglich gebe es für eine staatliche



Aufsicht über diese Gutachtertätigkeit auch keine gesetzliche Grundlage.

2. a) Gemäss Art. 9 Abs. 1 Satz 1 BetmG können Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte und verantwortliche Leiter von öffentlichen oder Spitalapotheken, die ihren Beruf auf Grund der von der zuständigen kantonalen Behörde gemäss Bundesgesetz vom 19. Dezember 1877 betreffend die Freizügigkeit des Medizinalpersonals in der Schweizerischen Eidgenossenschaft erteilten Ermächtigung selbständig ausüben, Betäubungsmittel nach Massgabe des Bedarfs der vorschriftsgemässen Berufsausübung ohne besondere Bewilligung beziehen, lagern, verwenden und abgeben. Zum Verordnen von Betäubungsmitteln sind die in Art. 9 genannten Ärzte und Tierärzte befugt (Art. 10 Abs. 1 BetmG). Auch § 33 Abs. 1 GesG schreibt unter dem Randtitel "Rezeptbefugnis" vor, dass Arzneimittel nur von Ärzten, Zahnärzten und behandelnden Tierärzten verordnet werden dürfen. Die Verordnung eines rezeptpflichtigen Betäubungsmittels - und um ein solches handelt es sich bei dem hier in Frage stehenden Wirkstoff Natrium-Pentobarbital (Anhang a der Verordnung des Schweizerischen Heilmittelinstituts über die Betäubungsmittel und psychotropen Stoffe vom 12. Dezember 1996 [SR 812.121.2, Fassung vom 15. November 2001]) - darf somit von Bundesrechts wegen wie auch nach kantonalem Recht nur im Rahmen der ärztlichen Berufsausübung erfolgen, welche der Aufsicht durch den Kantonsarzt und das Gesundheitsdepartement untersteht (§ 4 und § 7 Abs. 4 GesG).

b) Handelt es sich beim Verordnen eines Betäubungsmittels um eine aufsichtsrechtlich relevante Tätigkeit im Rahmen der Berufsausübung, trifft dies selbstverständlich auch auf die der Verordnung vorausgehenden Untersuchungen und Abklärungen zu. Diese bilden eine unabdingbare Voraussetzung für die Ausstellung des Rezepts, denn Betäubungsmittel dürfen nur in dem Umfang verordnet werden, wie dies nach den anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften notwendig ist (Art. 11 Abs. 1 BetmG; siehe auch Art. 26 Abs. 1 HMG). Die behördliche Beurteilung, ob die Verordnung eines Betäubungsmittels im Einzelfall rechtmässig war, erfolgt daher aufgrund der vorgängig durchgeführten Untersuchungen und Abklärungen, über die der Arzt von Gesetzes wegen Aufzeichnungen

zu machen hat (§ 23 Abs. 3 Sätze 1 und 2 GesG). Ob der Arzt dabei im direkten Auftrag des Suizidwilligen handelt oder aber als "Gutachter" im Auftrag einer Institution (z.B. DIGNITAS oder EXIT), welcher er das Betäubungsmittel schliesslich rezeptiert, ist aus aufsichtsrechtlicher Sicht unerheblich. In beiden Fällen muss die Verordnung des Betäubungsmittels den erwähnten Anforderungen von Art. 11 Abs. 1 BetmG, aber auch jenen von § 22 Abs. 1 GesG genügen, wonach sich die Medizinalpersonen bei der Berufsausübung an die Grundsätze der Wissenschaft, der Berufsethik und der Wirtschaftlichkeit der Behandlung zu halten haben. Diese Vorgaben sind naturgemäss auch zu beachten, wenn die Leistungen des Arztes unentgeltlich oder gegen Überweisung eines symbolischen Honorars an eine gemeinnützige Organisation erbracht werden. Insofern überzeugt der Standpunkt des Beschwerdeführers, der zwischen ärztlicher und nichtärztlicher Tätigkeit unterscheidet und auf den Umstand verweist, dass kein Vertragsverhältnis mit den Patienten bestand, nicht. Dem Beschwerdeführer hilft auch nicht, dass in den vom Senat der SAMW am 25. November 2004 genehmigten medizinisch-ethischen Richtlinien "Betreuung von Patienten am Lebensende" (Ziff. 4.1, S. 7) festgestellt wird, die Beihilfe zum Suizid sei "nicht Teil der ärztlichen Tätigkeit". Diese Aussage ist klarerweise mit Blick auf die Ziele der Medizin gemeint, Krankheiten zu heilen, Schmerzen zu lindern und den Patienten in seiner Krankheit zu begleiten; Freitodbegleitung gehört - zumindest in einem engeren Sinne - nicht dazu (a.a.O., S. 7).

c) Als Zwischenergebnis ist mithin festzuhalten, dass der Beschwerdeführer, soweit er die medizinischen Akten von suizidwilligen Personen studierte, mit ihnen Gespräche führte, ihnen ärztliche Zeugnisse ausstellte und zuhanden von DIGNITAS Natrium-Pentobarbital rezeptierte, im Rahmen der ärztlichen Berufsausübung handelte, welche der Aufsicht durch den Kantonsarzt und das Gesundheitsdepartement unterstand. Die sachliche Zuständigkeit des Gesundheitsdepartements ist daher zu bejahen; es war nach Massgabe von § 4 Abs. 2 GesG befugt, die aufsichtsrechtlich notwendigen Massnahmen und Verfügungen zu erlassen.

3. a) Der Beschwerdeführer setzt dem nun allerdings das Völkerrecht, insbesondere Art. 8 EMRK entgegen. Diese Bestimmung verschaffe dem Einzelnen einen Anspruch auf Achtung seines Privatlebens, wozu auch das Recht gehöre, seinem eigenen Leben ein selbstbestimmtes Ende zu bereiten; die Suizidfreiheit bestehe voraussetzungslos, vollkommen unabhängig von irgend einer medizinischen Indikation. Der Anspruch aus Art. 8 EMRK reiche aber noch weiter. Die Schwierigkeit bestehe nämlich darin, dass aufgrund der heutigen technischen und pharmazeutischen Gegebenheiten keine allgemein zugängliche Methode des Suizids mehr bestehe, die einigermassen risikofrei wirke, wogegen die einzige Methode, welche bei regelrechter Durchführung risiko- und schmerzfrei wirke - die Verwendung von Natrium-Pentobarbital -, auch dann nicht allgemein und ohne weiteres zugänglich sei, wenn für einen Menschen wirklich ernsthafte Gründe vorhanden seien, seinem eigenen Leben ein Ende zu bereiten. Soweit das Landesrecht nicht die Möglichkeit vorsehe, Natrium-Pentobarbital zur Durchführung eines risiko- und schmerzlosen Suizids zu beziehen, bestehe das durch Art. 8 Abs. 1 EMRK garantierte Recht auf Beendigung des eigenen Lebens nur theoretisch. Dies stelle eine Verletzung der EMRK dar. Dieser Standpunkt stützt sich im Wesentlichen auf den Aufsatz "Die EMRK schützt die Suizidfreiheit" von Ludwig A. Minelli ab (veröffentlicht in: AJP 5/2004, S. 491 ff. [Zusammenfassung auf S. 497 f.]).

b) Art. 8 EMRK lautet wie folgt:

"<sup>(1)</sup> Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz."

"<sup>(2)</sup> Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer."

aa) Wegleitend für die Auslegung von Art. 8 EMRK ist das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 29. April 2002 in der Sache Diane Pretty v. The United

Kingdom (2346/02). Zu beurteilen war der Fall einer 43-jährigen Frau, die an einer fortgeschrittenen Form der amyotrophen Lateralsklerose litt. Es handelt sich dabei um eine unheilbare neurologische Erkrankung, die zum Verlust der Muskelsubstanz und damit einhergehend zu einer fortschreitenden Lähmung führt (Erw. 7). Diane Pretty war vom Hals an abwärts gelähmt, konnte kaum noch verständlich sprechen und wurde mittels eines Schlauchs ernährt. Ihre Lebenserwartung war kurz und konnte nur noch in Wochen oder Monaten gemessen werden. Nicht beeinträchtigt waren ihr Intellekt und ihre Urteilsfähigkeit. Sie äusserte mit Nachdruck den Wunsch, selber bestimmen zu können, wann sie sterbe, um auf diese Weise von Leiden und Unwürdigem verschont zu bleiben (Erw. 8). Ihr Ehegatte sollte ihr beim Freitod behilflich sein, aber nur, wenn ihm von den Strafverfolgungsbehörden Straffreiheit garantiert würde, was diese mit Verweisung auf den "Suicide Act 1961" jedoch ablehnten (Erw. 10 ff.). Der EGMR führte in diesem Zusammenhang und mit Blick auf Art. 8 EMRK wörtlich aus (Erw. 67):

"The applicant in this case is prevented by law from exercising her choice to avoid what she considers will be an undignified and distressing end of her life. The court is not prepared to exclude that this constitutes an interference with her right to respect for private life as guaranteed under Article 8 § 1 of the Convention."

Ob das Recht auf Achtung des Privatlebens gemäss Art. 8 Abs. 1 EMRK auch das Recht, seinem eigenen Leben ein selbstbestimmtes Ende zu bereiten, umfasst, ist damit vom EGMR noch nicht endgültig entschieden worden. Dies räumt im Übrigen auch Minelli ein (a.a.O., S. 492).

bb) Selbst wenn man davon ausginge, Art. 8 Abs. 1 EMRK garantiere dieses Recht, bestünde es nicht voraussetzungslos, wie dies der Beschwerdeführer postuliert. Im Rahmen von Art. 8 Abs. 2 EMRK sind nämlich Einschränkungen des Rechts auf Achtung der Privatsphäre möglich. Dort sind für die staatlichen Behörden die *Rechtfertigungsgründe* für Eingriffe, für das Individuum die *Schranken* der Ausübung des jeweiligen Rechts festgelegt. Eingriffe staatlicher Behörden bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, welche hinreichend zugänglich und hinreichend präzise formuliert sein muss.

Der Eingriff muss darüber hinaus einen in Art. 8 Abs. 2 EMRK abschliessend genannten Zweck verfolgen. Schliesslich muss der behördliche Eingriff "in einer demokratischen Gesellschaft notwendig" sein. Der EGMR hat diesen Rechtfertigungsgrund in ständiger Rechtsprechung so ausgelegt, dass die Massnahmen einem "dringenden gesellschaftlichen Bedürfnis" entsprechen und verhältnismässig erscheinen müssen (Mark E. Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK], 2. Auflage, Zürich 1999, Rz. 543 ff. mit Hinweisen; Jochen Frowein / Wolfgang Peukert, Europäische MenschenrechtsKonvention, 2. Auflage, Kehl 1996, Art. 8 N 12 ff.). In diesem Sinne prüfte der EGMR, ob der "Suicide Act 1961" den Anforderungen von Art. 8 Abs. 2 EMRK genüge (Erw. 67); er führte dazu aus (Erw. 74):

"Nonetheless, the Court finds, in agreement with the House of Lords and the majority of the Canadian Supreme Court in *Rodriguez*, that States are entitled to regulate through the operation of the general criminal law activities which are detrimental to the life and safety of other individuals (see also *Laskey, Jaggard and Brown*, cited above, pp. 132-33, § 43). The more serious the harm involved the more heavily will weigh in the balance considerations of public health and safety against the countervailing principle of personal autonomy. The law in issue in this case, section 2 of the 1961 Act, was designed to safeguard life by protecting the weak and vulnerable and especially those who are not in a condition to take informed decisions against acts intended to end life or to assist in ending life. Doubtless the condition of terminally ill individuals will vary. But many will be vulnerable and it is the vulnerability of the class which provides the rationale for the law in question. It is primarily for States to assess the risk and the likely incidence of abuse if the general prohibition on assisted suicides were relaxed or if exceptions were to be created. Clear risks of abuse do exist, notwithstanding arguments as to the possibility of safeguards and protective procedures."

Für den EGMR sind somit öffentliche Gesundheit und Privatautonomie gegeneinander abzuwägen. Der Schutz der schwachen und verletzlichen Personen rechtfertigt ein Gesetz, das die Beihilfe zum Suizid unter Strafandrohung verbietet. Es sei hauptsächlich

Sache der Staaten, die Risiken abzuwägen und die Wahrscheinlichkeit von Missbräuchen zu bewerten, welche mit einer Lockerung der gesetzlichen Regelung bzw. mit einer Schaffung von Ausnahmen einhergingen. Es existierten klare Missbrauchsrisiken, und zwar ungeachtet der Möglichkeit schützender Verfahren. Gestützt hierauf gelangte der EGMR im Fall *Pretty* zur Schlussfolgerung, dass der betreffende Eingriff als "in einer demokratischen Gesellschaft notwendig" für den Schutz Dritter sei und dementsprechend keine Verletzung von Art. 8 EMRK vorliege (Erw. 78). Insofern erweist sich die Auffassung des Beschwerdeführers, es sei in keiner Weise ersichtlich, dass das Recht, seinem eigenen Leben ein selbstbestimmtes Ende zu bereiten, von den Vertragsstaaten unter Berufung auf Art. 8 Abs. 2 EMRK irgendwie eingeschränkt oder gar entzogen werden dürfe, da die für derartige Eingriffe erforderlichen Voraussetzungen, wie sie von Art. 8 Abs. 2 EMRK gefordert würden, vollständig fehlten, als nicht haltbar. Eine genügende gesetzliche Grundlage vorausgesetzt, ist ein solcher Eingriff auch nach Auffassung des EGMR aufgrund der Schwere des betroffenen öffentlichen Interesses durchaus zulässig. In gleicher Weise lässt sich gestützt auf Art. 36 BV ein Eingriff in die durch Art. 10 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 1 BV geschützte individuelle Selbstbestimmung rechtfertigen, sofern dadurch das Grundrecht weder völlig unterdrückt noch seines Gehalts als fundamentale Institution der Rechtsordnung entleert wird (Ulrich Häfelin / Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. Auflage, Zürich 2005, Rz. 370 ff. mit Hinweisen).

c) aa) Der Selbstmordversuch ist nach kontinental-europäischer Auffassung straflos bzw. "unverboten" (siehe den Bericht der Arbeitsgruppe "Sterbehilfe" an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement vom März 1999 [im Folgenden: Bericht "Sterbehilfe"], S. 12). So statuiert auch Art. 115 StGB die Straflosigkeit des Dritten, der dem Suizidenten die Mittel zur Selbsttötung beschafft, sofern er aus uneigennütigen Motiven handelt. Aus der Straffreiheit der Suizidbeihilfe lässt sich freilich nicht schliessen, das Recht, seinem eigenen Leben ein selbstbestimmtes Ende zu bereiten, erlaube Ärzten die Abgabe von Natrium-Pentobarbital an Suizidwillige. Für diese Berufsgruppe gelten mit Art. 11 Abs. 1 BetmG und § 22 Abs. 1 GesG

besondere gesetzliche Vorgaben. Dies sind generell-abstrakte Normen, welche den Anforderungen von Art. 8 Abs. 2 EMRK an eine Eingriffsnorm genügen.

bb) Es gibt heute weder auf völker- noch auf landesrechtlicher Ebene eine Norm, welche einen Arzt berechtigt, ausserhalb seiner Berufspflichten und losgelöst von einer medizinischen Indikation zu Händen von Suizidwilligen bzw. von Sterbehilfeorganisationen Natrium-Pentobarbital zu verschreiben. Klarerweise liegt damit ein sogenanntes qualifiziertes Schweigen, d.h. eine bewusst negative Antwort des Gesetzgebers, und keine Gesetzeslücke vor (siehe zu diesen Begriffen BGE 125 V 11 mit zahlreichen Hinweisen; ferner Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2002, Rz. 233 ff.; AGVE 1993, S. 376; VGE III/38 vom 18. Mai 2004 [BE.2004.00019], S. 20). Wer im Bereich der Beihilfe zum Suizid Recht schaffen will, hat die ausserordentlich schwierige Frage zu entscheiden, wie sie sich zu Art. 2 EMRK verhält, wo die staatliche Pflicht zum Schutz des Lebens statuiert ist (siehe auch das erwähnte Urteil des EGMR, Erw. 34 ff.). Die Frage hat in erster Linie eine moralisch-ethische Dimension, beschlägt daneben aber auch die Frage der Sozialkosten (siehe die Arbeit von Peter Holenstein, "Der Preis der Verzweiflung" [Über die Kostenfolgen des Suizidgeschehens in der Schweiz], September 2003). Ist die Lösung eines Problems aber derart von Weltanschauungen und auch von politischen Randbedingungen geprägt, ist der Richter schlicht überfordert. Es muss vielmehr dem Gesetzgeber anheim gestellt bleiben, aktiv zu werden und, falls ein entsprechendes öffentliches Bedürfnis ausgemacht wird, eine adäquate Regelung zur Lockerung der Suizidbeihilfe zu treffen (siehe auch das erwähnte Urteil des EGMR, Erw. 74).

d) Nach dem Gesagten bleibt zu prüfen, ob mit Art. 11 Abs. 1 BetmG und § 22 Abs. 1 GesG ein in Art. 8 Abs. 2 EMRK aufgeführter Zweck verfolgt wird und die in diesen Bestimmungen enthaltenen Massnahmen einem dringenden gesellschaftlichen Bedürfnis entsprechen. Beide Voraussetzungen sind erfüllt. Die an die anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften bzw. die Grundsätze der Wissenschaft anknüpfende Reglementierung der Rezeptie-

nung von Betäubungsmitteln dient offensichtlich der Wahrung der öffentlichen Gesundheit, indem ein missbräuchlicher Umgang mit Betäubungsmitteln verhindert werden soll; solche Risiken bestehen nach höchstrichterlicher Rechtsprechung auch im Bereich der Suizidbeihilfe (siehe dazu das erwähnte Urteil des EGMR, Erw. 74). Angesichts der Gefährlichkeit von Betäubungsmitteln, insbesondere auch von Natrium-Pentobarbital, welches je nach Dosis zum Tode führt, ist auch das dringende gesellschaftliche Bedürfnis nach solchen Bestimmungen ausgewiesen. Folglich vermögen die hinter Art. 11 Abs. 1 BetmG und § 22 Abs. 1 GesG stehenden gesetzgeberischen Zielsetzungen Eingriffe in die gemäss Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützten Garantien, d.h. auch in das Recht auf Achtung der Privatsphäre zu rechtfertigen. Ein Eingriff in den unantastbaren Kerngehalt des Rechts, seinem eigenen Leben ein selbstbestimmtes Ende zu bereiten, liegt dabei nicht vor; weder wird die Ausübung dieses Rechts verboten noch sonst in einer Weise eingeschränkt, dass von einer völligen Unterdrückung bzw. Entleerung seines Gehalts gesprochen werden muss. Insbesondere kann aus der Rechtsordnung kein Anspruch auf einen risiko- und schmerzlosen Suizid abgeleitet werden, wie dies der Beschwerdeführer suggerieren will.

4. a) aa) Soweit Art. 11 Abs. 1 BetmG und § 22 Abs. 1 GesG auf die "anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften" bzw. auf die "Grundsätze der Wissenschaft" und "der Berufsethik" verweisen, bedienen sie sich unbestimmter Rechtsbegriffe. Diese Rechtsfiguren umschreiben die Voraussetzungen der Rechtsfolge oder die Rechtsfolge selbst in offener, unbestimmter Weise (BGE 98 Ib 509; AGVE 2002, S. 402; Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 445). Die Abgrenzung zwischen unbestimmtem Rechtsbegriff und Ermessen ist dabei fließend; bei beiden Begriffen liegen offene Formulierungen vor, welche den rechtsanwendenden Behörden einen Entscheidungsspielraum gewähren. Der Unterschied liegt darin, dass die unbestimmten Rechtsbegriffe der Auslegung zugänglich sind und diese eine Rechts- und keine Ermessensfrage darstellt (AGVE 2002, S. 402; Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 448).

bb) Nach Auffassung des Gesundheitsdepartements müssen die erwähnten Begriffe dahingehend verstanden werden, dass der Arzt



verpflichtet sei, seine Tätigkeit lege artis, d.h. dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaften entsprechend, und unter Berücksichtigung der ärztlich allgemein anerkannten ethischen Grundsätze auszuüben; bei der Konkretisierung dieser Begriffe spielten die Richtlinien der SAMW eine bedeutende Rolle. Der Regierungsrat teilt diese Auffassung.

aaa) Den SAMW-Richtlinien fehlt aus der Sicht des Bundesrechts ein für Ärzte und Patienten verbindlicher Charakter, denn dieses Recht verweist an keiner Stelle darauf. Anders verhält es sich in denjenigen kantonalen Rechtsordnungen, welche die Anwendbarkeit der Richtlinien ausdrücklich vorsehen oder sie aufgrund einer Verweisung zum Bestandteil des kantonalen Rechts erklären (Bericht "Sterbehilfe", S. 15, mit Hinweis auf ein unveröffentlichtes Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 3. März 1998 samt Zusatzbericht vom 7. April 1998). So hat das Bundesgericht kantonale Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen, welche die Anwendbarkeit der SAMW-Richtlinien ausdrücklich vorsahen, für zulässig erklärt (BGE 98 Ia 512 ff., 123 I 122 ff.). Weil eine solche Verweisung im vorliegenden Fall fehlt, ist nach dem Gesagten von der grundsätzlichen Unverbindlichkeit der Richtlinien auszugehen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sie nicht zur Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe bzw. als Auslegungshilfe herangezogen werden dürfen, sofern sie tatsächlich den aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaften widerspiegeln.

bbb) Bezüglich der Beihilfe zum Suizid sind heute in allgemeiner Hinsicht die bereits erwähnten medizinisch-ethischen SAMW-Richtlinien "Betreuung von Patienten am Lebensende" (vorne Erw. 2/b) relevant. Unter der Ziffer 4.1 ("Beihilfe zum Suizid") führen sie Folgendes aus:

"Gemäss Art. 115 des Strafgesetzbuches ist die Beihilfe zum Suizid straflos, wenn sie ohne selbstsüchtige Beweggründe erfolgt. Dies gilt für alle Personen.

Die Rolle des Arztes besteht bei Patienten am Lebensende darin, Symptome zu lindern und den Patienten zu begleiten. Es ist nicht seine Aufgabe, von sich aus Suizidbeihilfe anzubieten, sondern er ist

im Gegenteil dazu verpflichtet, allfälligen Suizidwünschen zugrunde liegende Leiden nach Möglichkeit zu lindern.

Trotzdem kann am Lebensende in einer für den Betroffenen unerträglichen Situation der Wunsch nach Suizidbeihilfe entstehen und dauerhaft bestehen bleiben.

In dieser Grenzsituation kann für den Arzt ein schwer lösbarer Konflikt entstehen. Auf der einen Seite ist die Beihilfe zum Suizid nicht Teil der ärztlichen Tätigkeit, weil sie den Zielen der Medizin widerspricht. Auf der anderen Seite ist die Achtung des Patientenwillens grundlegend für die Arzt-Patienten-Beziehung. Diese Dilemmasituation erfordert eine persönliche Gewissensentscheidung des Arztes. Die Entscheidung, im Einzelfall Beihilfe zum Suizid zu leisten, ist als solche zu respektieren. In jedem Fall hat der Arzt das Recht, Suizidbeihilfe abzulehnen. Entschliesst er sich zu einer Beihilfe zum Suizid, trägt er die Verantwortung für die Prüfung der folgenden Voraussetzungen:

- Die Erkrankung des Patienten rechtfertigt die Annahme, dass das Lebensende nahe ist.
- Alternative Möglichkeiten der Hilfestellung wurden erörtert und soweit gewünscht auch eingesetzt.
- Der Patient ist urteilsfähig, sein Wunsch ist wohlwogen, ohne äusseren Druck entstanden und dauerhaft. Dies wurde von einer unabhängigen Drittperson überprüft, wobei diese nicht zwingend ein Arzt sein muss.

Der letzte Akt der zum Tode führenden Handlung muss in jedem Fall durch den Patienten selbst durchgeführt werden."

Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat im ähnlich gelagerten Fall eines Arztes, der im Rahmen von Freitodbegleitungen wiederholt eine tödliche Dosis Natrium-Pentobarbital verordnet hatte und dessen Praxisbewilligung in der Folge auf präventivmedizinische Tätigkeiten beschränkt worden war, die Frage aufgeworfen, ob die SAMW-Richtlinien im Bereich der aktiven Sterbehilfe einen für die ärztliche Sorgfalt massgebenden Stand der medizinischen Wissenschaft wiedergäben oder ob darin nicht vielmehr nur Leitlinien aufgezeigt würden, welche den Ärzten in den Grenzbereichen der Medizin und in bisher unbekanntem Situationen eher ethisch mo-

tivierte Empfehlungen abgäben; für letzteres spreche, dass die Beihilfe zum Suizid auf einem persönlichen Gewissensentscheid des verantwortlichen Arztes beruhe und aus religiösen und weltanschaulichen Beweggründen abgelehnt werden könne, und dass aus der generellen Akzeptanz ärztlicher Suizidhilfe auch Missbräuche resultieren könnten (ZBl 101/2000, S. 491). Die angeführten SAMW-Richtlinien "Betreuung von Patienten am Lebensende" tragen indessen dieser Situation vollumfänglich Rechnung. Dem Arzt wird darin ausdrücklich zugebilligt, den mit dem Suizidwunsch eines Patienten regelmässig verbundenen Gewissenskonflikt in voller Freiheit für sich zu lösen. Für diejenigen Fälle, in welchen der Arzt Beihilfe zum Suizid leisten will, bilden die SAMW-Richtlinien eine durchaus taugliche Auslegungshilfe; sie bringen zum Ausdruck, was in der Grenzsituation der ärztlichen Sterbehilfe unter den "anerkannten Regeln der medizinischen Wissenschaften" bzw. den "Grundsätzen der Wissenschaft" und "der Berufsethik" konkret zu verstehen ist. Die Medikation eines tödlich wirkenden Betäubungsmittels setzt demnach eine nach den Regeln der ärztlichen Kunst vorgenommene Untersuchung und eine entsprechende Diagnose voraus. Es bedarf in jedem Falle einer medizinischen Indikation. So wenig für den Arzt der Wunsch eines Patienten nach einem bestimmten Medikament im Normalfall den Ausschlag für dessen Rezeptierung geben darf, so wenig kann bei der Sterbehilfe der (mangelfreie) Selbsttötungswunsch des Patienten allein für die Verabreichung des fraglichen Mittels genügen. Aufgrund der besondern Stellung des Arztes, namentlich seiner Verantwortung gegenüber dem Leben und der öffentlichen Gesundheit im Allgemeinen sowie dem gesundheitlichen Wohlergehen des Einzelnen im Besonderen, gehört es zu seiner Aufgabe, rezeptpflichtige Medikamente oder Betäubungsmittel nur soweit einzusetzen, als dies aus medizinischer Sicht erforderlich ist. Dies bedeutet, dass sich der behandelnde Arzt nicht nur über die Urteilsfähigkeit eines Sterbewilligen, sondern auch darüber Gewissheit zu verschaffen hat, dass im Sinne der SAMW-Richtlinien ein Leiden vorliegt, das unabwendbar zum Tod führt. Da es bei der Sterbehilfe um eine Massnahme mit tödlicher und damit irreversibler Folge für den Patienten geht, sind hinsichtlich Untersu-

chung und Diagnose höchste Anforderungen an die ärztliche Sorgfalt zu stellen (ZBl 101/2000, S. 493 f.).

b) Das Verwaltungsgericht ist aufgrund der Akten und der Parteibefragung anlässlich der Verhandlung vom 28. Januar 2005 zur Überzeugung gelangt, dass der Beschwerdeführer bei seiner Tätigkeit, sterbewilligen Personen eine letale Dosis des Betäubungsmittels Natrium-Pentobarbital zu verordnen, in zum Teil krasser und schwerwiegender Weise gegen Art. 11 Abs. 1 BetmG und § 22 Abs. 1 GesG verstossen hat. Im Folgenden ist auf die einzelnen Fälle einzugehen:

aa) Freitod von K. (geb. 1945) am 19. August 2001.

Im Auftrag von DIGNITAS empfing der Beschwerdeführer K., die sich in Begleitung ihres Ehemanns und einer Freitodbegleiterin befand, am 12. Juni 2001 zu einem etwa 1½-stündigen Gespräch in seinen Praxisräumen in O. Ein paar Tage zuvor hatte er die einschlägigen Krankengeschichten und Arztberichte erhalten. Eine ärztliche Untersuchung fand nicht statt. Im Anschluss an das Gespräch verordnete der Beschwerdeführer 15 g Natrium-Pentobarbital; das Rezept sandte er an DIGNITAS. Mit Hilfe des rezeptierten Mittels verübte K. am 19. August 2001 in Z. Suizid.

In seinem Bericht vom 12. Juni 2001 hielt der Beschwerdeführer über K. selber Folgendes fest:

"Sie leidet an einem auch durch alle medizinisch und psychiatrischen Abklärungen nie wirklich erklärten Schmerzsyndrom, ausgehend vom Schulterbereich, beginnend nach schwierig erlebtem Klimakterium und Berufsstress, 1995. Sie ist wiederholt in Spezialkliniken untersucht und erfolglos behandelt worden, medizinisch, neurologisch und psychiatrisch-psychotherapeutisch. 1999 begannen vor allem psychiatrisch geführte Behandlungen, samt Versuch eigentlicher Psychotherapie. Später kamen dann noch Gallenkoliken dazu und eine Überfunktion der Schilddrüse. Gegen Osteoporose nimmt sie ein spezifisches (?) Mittel, gegen die 'Depression' ein Antidepressivum. Auch Morphin brachte keine Linderung."

In der Krankengeschichte, dokumentiert durch rund 25 Arzt- und Klinikberichte, welche dem Beschwerdeführer vorgelegen haben müssen (er erinnert sich allerdings nur an deren zwei), werden zusammenfassend sehr starke chronische Schmerzen im Bereich der

Halswirbelsäule und eine ausgeprägte Osteopenie (Knochenschwund) sowie eine psychische Überlagerung bzw. wahnhaftige Depression diagnostiziert. Der Beschwerdeführer verwarf diese Schlussfolgerungen und stellte selber die folgende "Differentialdiagnose":

"Schwerste frühkindlich angelegte Konversionsneurose oder ein rätselhafter Gehirnprozess, der die Persönlichkeit völlig verändert (es sollen sich Anomalien beim bildgebenden Verfahren des Gehirns gezeigt haben, die aber nicht näher spezifiziert werden)."

Es ist nun aber schlechterdings undenkbar, dass ein Arzt einzig aufgrund eines 1½-stündigen Gesprächs, ohne jede Untersuchung, eine seriöse Differentialdiagnose stellen kann. Im Bericht vom 12. Juni 2001 finden sich hierüber denn auch keine weiteren Ausführungen. Nicht nachvollziehbar ist sodann, wie der Beschwerdeführer zu seiner Diagnose einer "frühkindlich angelegten Konversionsneurose" gelangt ist. An der Verhandlung vom 28. Januar 2005 relativierte er die fragliche Aussage denn auch stark; sie sei allgemein gemeint gewesen, und aus der ganzen Situation heraus habe er annehmen müssen, dass K. als Kind traumatisiert worden sei. Bezeichnend ist ferner, dass der Beschwerdeführer den - undatierten, aber offenbar aus dem Jahr 2001 stammenden - Bericht einer diplomierten Psychologin, welche die Weiterführung der begonnenen Verhaltenstherapie (bisher 45 Stunden) als erfolversprechend bewertete und dringend empfahl, weil der Teufelskreis, in welchem die Patientin stecke, nur so unterbrochen werden könne, kurzerhand als nicht ernst zu nehmend abqualifizierte. Erstaunlich ist dies namentlich darum, weil der Beschwerdeführer Allgemeinmediziner ist und über keine Spezialausbildung auf den Gebieten der Psychiatrie und Psychotherapie verfügt. Das Verwaltungsgericht hat den Eindruck gewonnen, dass sich der Beschwerdeführer zu stark von den massiven Vorwürfen leiten liess, welche K. gegenüber den vorbehandelnden Ärzten erhob. Wenn der Beschwerdeführer die ihm vorliegenden Anamnesen und Diagnosen nicht akzeptieren wollte, musste er dies anhand gründlicher, dem ärztlichen Standard entsprechender Untersuchungen und Befunde belegen. Davon kann aber keine Rede sein.

bb) Freitod von S. (geb. 1954) am 11. Dezember 2001.

Für diese Patientin, an die er sich an der Verhandlung nicht mehr zu erinnern vermochte, stellte der Beschwerdeführer im Auftrag von DIGNITAS ebenfalls ein Rezept für 15 g Natrium-Pentobarbital aus. Das Gespräch, bei welchem der Freitodwunsch erörtert wurde, fand am 6. November 2001 in O. statt, und der Freitod wurde am 11. Dezember 2001 in Z. vollzogen. S. war wegen einer Borderline-Persönlichkeitsstörung mit teilweise paranoiden Zügen und depressiven Anteilen in intensiver psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung; in somatischer Hinsicht wurde kein Befund von Krankheitswert festgestellt. Auch der Beschwerdeführer diagnostizierte bei ihr eine schwere Depression. Anders aber als der behandelnde Facharzt, der eine kontinuierliche ambulante psychotherapeutische und psychiatrische Weiterbetreuung "dringend" empfahl und eine berufliche Wiedereingliederung als möglich erachtete, bezeichnete der Beschwerdeführer in seinem Bericht vom 7. November 2001 den Zustand von S. als "offensichtlich hoffnungslos"; sie komme aus ihrer schweren Depression trotz vielen psychiatrischen Behandlungen und Hospitalisierungen nicht mehr heraus. Auch diesen Befund stützte der Beschwerdeführer auf das eine Gespräch mit S. vom 6. November 2001. Dies ist nicht nur unter dem Gesichtspunkt der Anzahl der für die Meinungsbildung erforderlichen Konsultationen klarerweise unzureichend. Vor allem hätte der Beschwerdeführer, wenn er als Nicht-Facharzt von einer fachärztlichen Beurteilung abweichen wollte, durch Einholung einer spezialärztlichen Zweitmeinung ergründen müssen, ob es sich bei S. tatsächlich so verhielt, dass ihr "die heutige Medizin nicht mehr helfen kann". Zu beanstanden ist schliesslich auch, dass der Bericht des Beschwerdeführers vom 7. November 2001 überhaupt keine Aussagen zur Urteilsfähigkeit von S. enthält. Allein dies ist eine gravierende Unterlassung.

cc) Freitod der Geschwister S.M. (geb. 1973) und P.M. (geb. 1971) am 11. Februar 2002.

Die Geschwister M., beide französische Staatsangehörige, kamen am 8. September 2001 als Mitglieder von DIGNITAS nach O. zu einem "ausgedehnten Gespräch" mit dem Beschwerdeführer; nach dessen Erinnerung dauerte die Konsultation "mehr als eine Stunde".

Der Beschwerdeführer verordnete ihnen im Anschluss daran je 15 g Natrium-Pentobarbital. Der Freitod wurde dann rund fünf Monate später in Z. vollzogen.

Eine eigentliche Krankengeschichte stand dem Beschwerdeführer nicht zur Verfügung. Bei den Akten befinden sich zwar verschiedene Berichte französischer Ärzte, doch enthalten diese weder eine Anamnese noch eine Diagnose, sondern äussern sich ausschliesslich im Zusammenhang mit der auf 80% festgesetzten Invalidität der Geschwister M.. Die Diagnose einer Schizophrenie im Bericht vom 9. September 2001 stellte der Beschwerdeführer aufgrund des erwähnten Gesprächs sowie eines Rezepts, welches ein Psychiater zuhänden seines Patienten P.M. am 4. Mai 2000 ausgestellt hatte; der Beschwerdeführer führte dazu aus, wenn ein Psychiater die Medikamente "Floral" und "Fluanxol" rezeptiere, müsse man annehmen, es handle sich um eine schizophrene Psychose. Es bedarf keiner langen Erörterungen, dass solche Grundlagen viel zu dürftig sind, als dass sie für eine Diagnose- und Prognosestellung herangezogen werden könnten. Der Beschwerdeführer musste an der Verhandlung selber einräumen, dass seine Abklärungen ungenügend waren, doch äusserte er gleichzeitig die Meinung, er habe diesen Mangel durch seine Erfahrung als Arzt wettmachen können. Damit überschätzt sich der Beschwerdeführer offensichtlich. Um die Tragweite psychischer Erkrankungen richtig beurteilen zu können, bedarf es einer entsprechenden fachärztlichen Ausbildung, über welche der Beschwerdeführer wie erwähnt nicht verfügt (vorne Erw. aa). Es widersprach deshalb auch der ärztlichen Sorgfaltspflicht, allein aus den Angaben der Geschwister M. den Schluss zu ziehen, die Behandlungsmöglichkeiten seien ausgeschöpft; ein psychiatrisches Gutachten oder zumindest eine ausführliche psychiatrische Beurteilung, die sich auch über die Urteilsfähigkeit aussprechen, wären unabdingbar gewesen.

dd) Freitod von F. (geb. 1941) zwischen dem 15. und 17. April 2003.

Nach den Darlegungen des Beschwerdeführers war F. "schwer psychotisch und körperlich krank"; die sehr starken Schmerzen, welche sie am ganzen Körper verspürt habe, seien paranoiden Ursprungs

gewesen. Die Beziehung zu ihm sei über EXIT zustande gekommen, denn diese Organisation habe ihrem Mitglied keine Sterbehilfe gewähren wollen. Er habe F. dann in Z. besucht und lange, d.h. etwa eine Stunde, mit ihr gesprochen. Er habe sie auch untersucht und dabei ein "Angstbauchweh" festgestellt. Insgesamt habe er sie zweibis dreimal gesehen. Weil die (damals noch im gleichen Haus wohnende) Schwägerin von F. ihm gegenüber eine ablehnende Haltung eingenommen habe, habe er selber keine Freitodbegleitung vornehmen können. Er habe F. das Natrium-Pentobarbital - zusammen mit einem Anti-Brechmittel - deshalb in einem Restaurant in Z. übergeben, ihr gleichzeitig aber auch einen Beschrieb ausgehändigt und sich vergewissert, ob sie das alles verstanden habe. Wie üblich habe er einen ärztlichen Bericht verfasst und an EXIT geschickt. Von den weiteren Geschehnissen, insbesondere vom Suizid - F. wurde am Abend des 19. April 2003 tot in ihrer Wohnung aufgefunden -, habe er keine Kenntnis erhalten.

Wie sich aus den Akten ergibt, war F. bei Dr. med. V., in psychiatrischer Behandlung; dessen Diagnose lautete im Wesentlichen auf chronische Schizophrenie, Status nach Brustkrebsoperation, leichte unbehandelte Zuckerkrankheit und Tinnitus. Laut dem Beschwerdeführer habe ihm F. davon erzählt, ihm aber gleichzeitig "strengstens verboten, mit dem Psychiater darüber zu sprechen". Wenn der Beschwerdeführer diesen Patientenwillen respektieren wollte, so hätte er sich zumindest durch Einholung einer fundierten psychiatrischen Fachmeinung über Diagnose und Prognose sowie Urteilsfähigkeit der Patientin Gewissheit verschaffen müssen. Gerade die Urteilsfähigkeit war zwar nach dem Zeugnis von Dr. V. bei der letzten Konsultation etwa zehn Tage vor dem Tod "klar gegeben", doch sei F. vorher "durch ihre schizophrenen kognitiven Störungen enorm verlangsamt im Denken" gewesen. Die Angabe des Beschwerdeführers, F. sei im Zeitpunkt, als er ihr das Natrium-Pentobarbital ausgehändigt habe, urteilsfähig gewesen, wird dadurch doch etwas relativiert. Ein Widerspruch besteht auch zwischen der Äußerung von Dr. V., bei F. sei ungefähr drei Wochen vor ihrem Tod eine deutliche Besserung der psychiatrischen Erkrankung eingetreten, vermutlich weil sie sich durch ihn nach früheren Widerständen



habe überzeugen lassen, ein Antidepressivum einzunehmen, und der auf seine langjährige Erfahrung als Allgemeinpraktiker gestützte Befund des Beschwerdeführers, ihr Zustand sei "unheilbar" gewesen. Schliesslich war die Abgabe des Natrium-Pentobarbital an F. nicht nur "am Rande der Legalität", wie es der Beschwerdeführer selber bezeichnet, sondern eindeutig gesetzwidrig, weil offensichtlich kein Notfall im Sinne von § 32 Abs. 1 GesG vorlag.

ee) Freitod von P. (geb. 1930) am 6./7. Juni 2004.

P. suizidierte sich in der Nacht vom 6. auf den 7. Juni 2004 in seinem Zimmer im Alters- und Pflegeheim C. mittels einer tödlichen Dosis Natrium-Pentobarbital. Anlässlich der Verhandlung gab der Beschwerdeführer an, wie F. sei P. Mitglied von EXIT gewesen, habe von dieser aber keine Freitodbegleitung erhalten. Sein Kontakt zu ihm sei über eine Freitodbegleiterin entstanden, die er gut kenne. Zusammen mit dieser Frau hätten er und P. sich in einem Hotel in V. getroffen, wo ein etwa eineinhalbstündiges Gespräch stattgefunden habe. Sein persönlicher Eindruck sei danach der eines sehr vereinsamten und verzweifelten, depressiven Menschen gewesen; dabei habe es sich um eine sekundäre Depression gehandelt, welche die Folge der vielen Krankheiten und der Vereinsamung von P. gewesen sei. Auf Wunsch der Freitodbegleiterin habe er P. im Anschluss an das erwähnte Gespräch das Natrium-Pentobarbital in die Hand gegeben, wiederum - wie bei F. - mit genauer Instruktion, wie es zu verwenden sei. Abgesprochen sei dabei gewesen, dass P. den Suizid in einigen Tagen in Anwesenheit der Freitodbegleiterin vornehmen werde. An dieses Versprechen habe sich P. dann aber nicht gehalten. Rückblickend müsse er sagen, dass er mit der Abgabe des Betäubungsmittels an P. einen Fehler gemacht habe.

In einem undatierten Bericht der chirurgischen Klinik des kantonalen Spitals S., über den der Beschwerdeführer offenbar verfügte, wird auf eine vom 29. April bis zum 1. Mai 2002 dauernde Hospitalisierung von P. Bezug genommen. Die Diagnose der Klinik lautet auf eine nicht akute Krebserkrankung (Harnblasen- und Prostatakarzinom) und Zuckerkrankheit. Erwähnt werden ferner drei Herzinfarkte (1963, 1968 und 1988) sowie ein "Suizidversuch im Rahmen einer depressiven Erkrankung". Der allgemeininternistische Zustand

des Patienten wird als "unauffällig" bezeichnet. Während des Klinikaufenthalts wurde bei P. Prostatastanzbiopsie vorgenommen. Danach konnte er "in einem guten Allgemeinzustand" entlassen werden. Damit steht fest, dass P. nicht an einer Krankheit litt, derrentwegen er mit dem baldigen Tod zu rechnen hatte. Was den psychischen Bereich anbelangt, gibt es nur sehr vage und in keiner Weise medizinisch abgestützte Angaben über eine Depression. Bezeichnend ist, wie sich der Beschwerdeführer diesbezüglich an der Verhandlung ausgedrückt hat:

"Und er muss auch eine Depression gehabt haben. (Auf die Frage, ob P. auch seelisch krank gewesen sei) Seelisch krank in dem Sinn, er hatte sicher eine Depression."

Dieser Befund stützt sich auf das eine und einzige Gespräch in V. ab und ist auch nicht im Entferntesten durch eine ärztliche Fachmeinung untermauert. Dass der Beschwerdeführer trotzdem die 15 g Natrium-Pentobarbital verordnete und dazu noch an P. direkt abgab, war gemessen an den gesetzlichen Vorgaben grob sorgfaltswidrig.

ff) Freitodfälle im Sterbehospiz in R. (Mai bis Dezember 2004).

Im Gegensatz zu den vorstehend beschriebenen Fällen handelte sich bei den sterbewilligen Personen, die der Beschwerdeführer im Auftrag von DIGNITAS im Sterbehospiz in R. untersuchte, um somatisch schwerstkranke Personen. Insofern erweisen sich diese Freitodfälle als weniger problematisch. Gleichwohl zeichnen sich auch diese Fälle dadurch aus, dass der Beschwerdeführer die erforderliche Sorgfalt in verschiedener Hinsicht vermissen liess. Seine gegenüber der Beihilfe zum Suizid unkritische Haltung manifestierte er nicht nur anlässlich der Verhandlung, sondern auch in der Art und Weise, wie er die Untersuchungen im Sterbehospiz R. vornahm. Seine selten länger als eine Stunde dauernden Konsultationen erfolgten meistens erst unmittelbar vor dem Freitod, so dass den Patienten keine Bedenkzeit blieb. Das Natrium-Pentobarbital lag häufig auch schon bereit, obwohl der Beschwerdeführer das Rezept noch gar nicht ausgestellt hatte. Zudem untersuchte der Beschwerdeführer selbst englischsprachige Patienten, obwohl seine Englischkenntnisse nach eigenen Angaben nicht sehr gut sind. Bedenk-

lich ist schliesslich auch Folgendes: Anlässlich der Verhandlung wurde der Beschwerdeführer mit den Namen der von ihm untersuchten Personen konfrontiert und um eine Stellungnahme gebeten. Er konnte sich indessen, obwohl die angesprochenen Fälle bloss wenige Monate zurücklagen, verschiedentlich nicht mehr an die Personen oder deren Leiden erinnern; sein Erinnerungsvermögen versagte selbst nach Beschreibung des Krankheitsbildes wiederholt. Ein derart beeinträchtigtes Erinnerungsvermögen ist zwar angesichts des fortgeschrittenen Alters des Beschwerdeführers verständlich. Es lässt aber Zweifel daran aufkommen, ob der Beschwerdeführer überhaupt noch in der Lage ist, die ärztliche Tätigkeit in jeder Hinsicht korrekt auszuüben.

c) Die aufgeführten Fälle zeigen wie bereits erwähnt, dass der Beschwerdeführer die ärztliche Sorgfaltspflicht, wie sie in Art. 11 Abs. 1 BetmG und § 22 Abs. 1 GesG sowie in den einschlägigen medizinisch-ethischen SAMW-Richtlinien festgelegt und definiert ist, in gravierendem Ausmass und wiederholt verletzt hat. Der Beschwerdeführer mass sich an, nach seinem Gutdünken eigene Massstäbe zu setzen und danach zu verfahren. Das Gesetz verlangt indessen, dass der Arzt nach wissenschaftlichen Grundsätzen vorgeht und es nicht dabei bewenden lässt, sich bei einem Gespräch, das in aller Regel nicht mehr als eine "Momentaufnahme" sein kann, des Sterbewillens des betreffenden Patienten zu versichern. Langjährige Erfahrung als Arzt ist für Befund und Diagnose sicher ein wesentliches Element, doch hat die Medizin erprobte wissenschaftliche Methoden entwickelt, die nach wie vor in den Vordergrund zu stellen sind.

5. Liegen schwerwiegende oder wiederholte Verletzungen der Berufspflichten oder gesundheitsrechtlicher Vorschriften vor, kann dem Arzt die Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung entzogen werden (§ 21 Abs. 2 GesG). Zudem können die Kantone die Befugnisse nach Art. 9 BetmG für bestimmte Zeit oder dauernd entziehen, wenn die ermächtigte Medizinalperson betäubungsmittelabhängig ist oder eine Widerhandlung nach den Art. 19 - 22 BetmG begangen hat (Art. 12 Abs. 1 BetmG). Ein solcher Fall liegt u.a. vor, wenn der Arzt Betäubungsmittel anders als nach Art. 11 BetmG verwendet oder abgibt (Art. 20 Ziff. 1 al. 3 BetmG).

Das öffentliche gesundheitspolizeiliche Interesse, die Einhaltung der Randbedingungen im Bereich der ärztlichen Sterbehilfe für die Zukunft sicherzustellen und den unsachgemässen Umgang mit Betäubungsmitteln zu verhindern, ist ausserordentlich gross. Das (unbefristete) Verbot, von der Betäubungsmittelgesetzgebung erfasste Stoffe als verwendungsfertige Arzneimittel oder über Magistralrezepturen zu verordnen, anzuwenden oder abzugeben, ist klarerweise geeignet, weitere gleichartige Verfehlungen gegen die Bestimmungen des BetmG und GesG wirksam zu verhindern. Es erscheint angesichts der Schwere der Sorgfaltspflichtverletzungen, insbesondere aber auch mit Blick auf den nach wie vor sorglosen Umgang des Beschwerdeführers mit dem Betäubungsmittel Natrium-Pentobarbital erforderlich; so fällt aus diesem Grunde insbesondere auch ein bloss befristeter Entzug oder ein solcher, der nur Personen mit psychischen Störungen betrifft, ausser Betracht. Wenn der Beschwerdeführer gegen die erwähnte Massnahme vorbringt, er sei dann beispielsweise nicht mehr in der Lage, einem Patienten, der an schweren, nur mit Morphinen zu behebenden oder wenigstens zu lindernden Schmerzzuständen leide, solche Mittel zu verschreiben, so ist ihm entgegenzuhalten, dass angesichts seines hohen Alters das Interesse an der uneingeschränkten Ausübung seines Arztberufs im Gegensatz zu den beschriebenen öffentlichen Interessen nicht schwer wiegt, zumal seine Tätigkeit heute auf einige wenige Patienten beschränkt ist. Die Verhältnismässigkeit der gestützt auf § 21 Abs. 2 GesG angeordnete Massnahme ist deshalb ebenfalls zu bejahen.

6. Zusammenfassend ist festzustellen, dass sich nicht nur die Hauptanträge, sondern auch die Eventualanträge als unbegründet erweisen, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.



## X. Verwaltungsrechtspflege

### 64 Rechtliches Gehör. Verfügungsform.

- In Gesuchsverfahren kann von einer Anhörung grundsätzlich abgesehen werden; dies gilt auch bezüglich der Erhebung von Gebühren im Zusammenhang mit der Gesuchsstellung (Erw. 2/b).
- Ist eine Verfügung von einer nicht unterschriftsberechtigten Person unterzeichnet worden, kann dieser Mangel nicht geheilt werden (Erw. 2/c).

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 30. November 2004 in Sachen N. AG gegen Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

#### 2. (...)

b) (...). In Verfahren, welche durch Einreichung eines Gesuchs eingeleitet werden, bedarf es nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich keiner Anhörung mehr; es findet gewissermassen eine Vorverlagerung des rechtlichen Gehörs statt, indem der Gesuchsteller sein Gesuch entsprechend zu begründen hat (BGE 111 Ia 103 f.; Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 263). Damit ist allerdings nur der begünstigende Teil der Bewilligung abgedeckt. Aber auch wenn mit der Bewilligung belastende Nebenbestimmungen verknüpft oder - wie im vorliegenden Falle - Gebühren erhoben werden, braucht der Bewilligungsnehmer in aller Regel nicht angehört zu werden. Nebenbestimmungen bilden als mildere Massnahme (in Befolgung des Verhältnismässigkeitsprinzips) eine Alternative zur Bewilligungsverweigerung (Albertini, a.a.O., S. 38; AGVE 2002, S. 242 f.). Mit der Gebührenerhebung wiederum muss der Gesuchsteller normalerweise

rechnen, was offenbar auch die Beschwerdeführerin anerkennt. Zudem hat sich die verfügende Behörde in materieller Hinsicht an die gesetzlichen Grundlagen sowie an das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip zu halten (siehe Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 2636 ff., 2656 ff., 2693 ff.). Vor diesem Hintergrund kann die Hinweis- und Warnfunktion des Äusserungsrechts, die den Rechtsunterworfenen vor überraschenden Entscheidungen schützen soll (Albertini, a.a.O., S. 259), nicht zum Tragen kommen. (...). Der Regierungsrat hat deshalb eine Gehörsverletzung zu Recht verneint.

c) Nicht einig geht das Verwaltungsgericht dagegen mit der Schlussfolgerung des Regierungsrats, auf die Gültigkeit der Verfügung vom 18. Juli 2002 wirke sich nicht weiter aus, dass diese von einer nicht unterschriftsberechtigten Sachbearbeiterin unterzeichnet worden sei. Nach der Rechtsprechung kann insbesondere die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör wieder gutgemacht werden, wenn die unterlassene Anhörung, Akteneinsicht oder Begründung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, das eine Prüfung im gleichen Umfang wie die Vorinstanz erlaubt; eine Rückweisung der Sache käme in solchen Fällen einem formalisierten Leerlauf gleich (BGE 125 I 219; AGVE 1997, S. 374; Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 986 f.). Eine "Heilung" des formellen Mangels hat das Bundesgericht auch in einem Fall angenommen, in welchem die Steuerbehörde in einer Verfügung allein den Ehemann als Adressaten nannte, obschon sie von Gesetzes wegen verpflichtet gewesen wäre, sämtliche Mitteilungen an verheiratete Steuerpflichtige, die in rechtlich und tatsächlich ungetrennter Ehe leben, an die Ehegatten gemeinsam zu richten; der Ehefrau sei durch den Fehler kein Nachteil entstanden, nachdem die Verfügung an den gemeinsamen Vertreter der Beschwerdeführer zugestellt worden sei und beide dagegen rechtzeitig Beschwerde erhoben hätten (BGE vom 12. Mai 2004 [2A.442/2003] in Sachen A. und Mitb., S. 2). Demgegenüber stellt das Fehlen einer rechtsgültigen Unterzeichnung einen formellen Mangel der Verfügung dar, der naturgemäss einzig durch die verfügende Behörde selbst behoben werden kann. Eine "Heilung" des Fehlers im Beschwerdeverfahren ist anders als bei der Verletzung

des rechtlichen Gehörs nicht möglich. Beseitigt werden kann der Mangel nur durch die vollumfängliche Aufhebung der fehlerhaften Verfügung und deren Ersatz durch einen korrekt erlassenen Verwaltungsakt. Letzteres kann geschehen, indem die Rechtsmittelinstanz die Angelegenheit zum Erlass einer neuen Verfügung zurückweist oder aber die entsprechenden materiellen Anordnungen selbst erlässt. Bei der Überprüfung des vorinstanzlichen Kostenentscheids ist deshalb davon auszugehen, dass die hier in Frage stehende Verfahrensrüge zu Recht erhoben worden ist.

**65 Wiederherstellung einer versäumten Beschwerdefrist.**

- **Fristbeginn bezüglich des Gesuchs um Wiederherstellung (§ 98 Abs. 3 ZPO) bei Kanzleifehlern (Erw. 2/b/aa).**
- **Relevante Hinderungsgründe gemäss § 98 Abs. 1 ZPO (Erw. 2/b/bb/aaa).**
- **Der Anwalt hat für Fehlleistungen von Hilfspersonen einzustehen, auch wenn er seinen Sorgfaltspflichten bezüglich des Kanzleipersonals nachgekommen ist (Erw. 2/b/bb/bbb).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 21. Februar 2005 in Sachen M. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Wenn nichts anderes bestimmt wird - was im vorliegenden Falle nicht zutrifft -, sind Beschwerden innert 20 Tagen seit Zustellung der angefochtenen Verfügungen oder Entscheide einzureichen (§ 40 Abs. 1 VRPG). Für die Berechnung der Fristen, deren Unterbruch und die Wiederherstellung gegen die Folgen der Säumnis gelten nach Massgabe von § 31 VRPG sinngemäss die Vorschriften der ZPO.

Die Zustellung des angefochtenen Regierungsratsentscheids vom 1. Dezember 2004 an den Anwalt der Beschwerdeführer erfolgte gemäss dem postalischen Empfangsschein am 7. Januar 2005, d.h. während der bis zum 10. Januar 2005 dauernden Gerichtsferien



(§ 89 Abs. 1 lit. c ZPO). Zustellungen während der Gerichtsferien gelten als am ersten Tag nach deren Ablauf vollzogen (§ 90 Abs. 1 Satz 2 ZPO), d.h. am 11. Januar 2005. Der erste für die Fristberechnung zählende Tag ist nach Massgabe von § 81 ZPO der 12. Januar 2005. Die zwanzigtägige Beschwerdefrist lief somit am 31. Januar 2005 ab, d.h. die Aufgabe der Sendung mit der Beschwerdeschrift musste spätestens an diesem Tag bei der Post erfolgen (§ 82 Abs. 1 ZPO). Das vom Anwalt der Beschwerdeführer aufgegebene Couvert mit der Beschwerde trägt demgegenüber den Poststempel vom 2. Februar 2005. Die Beschwerdefrist wurde also nicht eingehalten, was auch unbestritten ist.

b) Die Beschwerdeführer verlangen die Wiederherstellung der versäumten Frist.

aa) Das Gesuch um Wiederherstellung ist selber fristgebunden; es ist "innert 10 Tagen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen" (§ 98 Abs. 3 ZPO). Diese Umschreibung bezieht sich auf die klassischen Wiederherstellungsgründe der Krankheit, des Militärdienstes oder der Landesabwesenheit (siehe hinten Erw. bb/aaa). Geht es dagegen wie im vorliegenden Fall um einen Kanzleifehler (siehe hinten Erw. bb/bbb), ist für den Fristbeginn darauf abzustellen, wann die Partei oder ihr Vertreter von der Fristversäumnis Kenntnis erhielt. Dies war hier der Zeitpunkt, da der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer das Schreiben des Kammerpräsidenten vom 7. Februar 2005 zugestellt erhielt, also (gemäss dem postalischen Empfangsschein) der 8. Februar 2005. Das Couvert mit dem Wiederherstellungsbegehren wurde innert Frist am 10. Februar 2005 zur Post gegeben.

bb) aaa) Die Wiederherstellung setzt voraus, dass "eine Partei oder ihr Vertreter ohne Verschulden verhindert war, eine Frist einzuhalten" (§ 98 Abs. 1 ZPO). Als Hinderungsgründe werden nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts etwa anerkannt: Ernstliche Erkrankung des Verfügungsadressaten, Unglücks- oder Todesfall in dessen Familie, Militärdienst und nicht voraussehbare Landesabwesenheit, aber auch weitere in der Regel subjektive Gründe, welche die objektiv nicht unausweichliche Fristversäumnis als entschuldbar erscheinen lassen. Daraus folgt, dass nicht jede Verhinderung im

Laufe der Einsprache- oder Beschwerdefrist eine Wiederherstellung zu rechtfertigen vermag. Es muss entscheidend darauf ankommen, wie sich der geltend gemachte Hinderungsgrund im konkreten Fall ausgewirkt hat. Dabei können im Einzelfall verschiedene Kriterien eine Rolle spielen, so etwa die Voraussehbarkeit des Hinderungsgrundes, die vor dem Eintritt oder nach Wegfall des Hinderungsgrundes verbleibende Zeitspanne zur Abfassung der Beschwerde, allenfalls die Komplexität des Falles wie auch der Umstand, ob der säumige Beschwerdeführer anwaltlich vertreten ist oder nicht oder ob ihm zuzumuten ist, sonst eine Drittperson mit der Vornahme der Prozesshandlung zu betrauen. Das Gesetz stellt die Wiederherstellung unter die Voraussetzung der Schuldlosigkeit (§ 98 Abs. 1 ZPO), verlangt also, dass der säumigen Partei kein Vorwurf gemacht werden kann; ein Verschulden ist nur zu verneinen, wenn die Säumnis auch bei der vom Säumigen zu erwartenden Sorgfalt und unter den gegebenen Umständen nicht abgewendet werden konnte (siehe zum Ganzen: BGE 112 V 255 f. mit Hinweisen; AGVE 1992, S. 386 f. mit Hinweisen; VGE III/68 vom 6. Juni 2001 [BE.2001.00058], S. 4 f.; Kurt Eichenberger, Zivilrechtspflegegesetz des Kantons Aargau, Textausgabe mit Kommentar, Aarau 1987, § 98 N 2; Alfred Bühler / Andreas Edelmann / Albert Killer, Kommentar zur Aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Aarau 1998, § 98 N 7 ff.).

bbb) Im vorliegenden Fall geht es um einen speziellen Tatbestand, indem nach den Angaben des Rechtsvertreters der Beschwerdeführer das Verschulden an der nicht fristgerechten Versendung der fraglichen Rechtsschrift bei seinem Kanzleipersonal liegt. Die Beschwerdeführer machen nun geltend, die unterlassene Spedition einer fertiggestellten Rechtsschrift und deren Liegenlassen während zweier Tage bei nachgewiesener rechtzeitiger Spedition der Orientierungsdoppel in der Kanzlei stelle einen einmal vorgekommenen Fehler des Kanzleipersonals dar, der nicht dazu führen dürfe, dass die Partei einen unheilbaren Rechtsverlust erleide. An der Fristversäumnis trage der Rechtsvertreter kein Verschulden, weil dieser seiner Pflicht zu gehöriger Auswahl, Instruktion und Überwachung nachgekommen sei.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 35 OG haben sich Partei und Anwalt Fehler einer Hilfsperson als eigenes Verschulden anrechnen zu lassen (BGE 114 Ib 69 ff. mit zahlreichen Hinweisen; Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., § 98 N 12). Dabei lehnt das Bundesgericht auch eine analoge Anwendung von Art. 55 Abs. 1 OR ab; danach haftet der Geschäftsherr für den Schaden, den seine Arbeitnehmer oder andere Hilfspersonen in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtungen verursacht haben, wenn er nicht nachweist, dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten, oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt eingetreten wäre. Begründet wird die Ablehnung damit, dass sich Art. 55 OR auf die Haftung für *unerlaubte Handlungen* beziehe, wogegen Art. 35 OG die unmittelbaren prozessualen Folgen der Fristversäumnis und nicht Haftungsfragen regle. Im Übrigen hafte der Vertreter gegenüber der Partei nicht aus unerlaubter Handlung sondern aus *Vertragsverletzung*. In diesem Bereich bestehe, anders als bei der Haftung aus unerlaubter Handlung, keine Exkulpationsmöglichkeit. Art. 101 Abs. 1 OR statuiere vielmehr eine umfassende Haftung für das Verhalten von Hilfspersonen. Habe aber der Vertreter der Partei den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht habe (Art. 101 Abs. 1 OR), ohne dass es darauf ankäme, ob er selber die nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet habe (Art. 55 Abs. 1 OR), sei nicht ersichtlich, warum für die Frage der Fristwiederherstellung nach Art. 35 OG das Verhalten von Hilfspersonen nicht dem Vertreter bzw. der Partei zugerechnet werden sollte (BGE 114 Ib 73 f.). Das Obergericht vertrat unter dem Regime der Zivilprozessordnung vom 12. März 1900 und der Gesetzesnovelle vom 20. März 1941 eine weniger strenge Auffassung und rechnete eine schuldhaft vom Kanzleipersonal bewirkte Säumnis nicht dem Anwalt zu, sofern diesen weder in der Auswahl und Instruktion noch in der Überwachung seines Personals ein Verschulden traf (AGVE 1982, S. 89 f. mit Hinweisen; Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., § 98 N 12). Im Rahmen der ZPO-Revision wurde diese Rechtsfrage ebenfalls thematisiert. Der regierungsrätliche Entwurf vom 8. Dezember 1980 sah in § 97 Abs. 2 vor, dass

das Verschulden einer Hilfsperson der Partei oder einer solchen ihres Vertreters der Partei nicht zugerechnet werden sollte, wenn gehörige Sorgfalt bei der Wahl und Instruktion der Hilfsperson nachgewiesen wird (Sitzung des Grossen Rates vom 18. Dezember 1984 [Art. 1664], fortlaufendes Protokoll [im Folgenden: Protokoll GR], S. 2631 [Votum Knecht]; AGVE 1987, S. 420; Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., § 98 N 12). In der zweiten Lesung wurde die Bestimmung dann aber mit 49 gegen 32 Stimmen gestrichen (Protokoll GR, S. 2633). Ein Antrag, die Regelung auf die Hilfspersonen eines Anwalts zu beschränken, war in der grossrätlichen Spezialkommission "Justizgesetze" ebenfalls verworfen worden (AGVE 1987, S. 420). In der Folge legte sich die Praxis im Sinne der erwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung darauf fest, dass der Anwalt für das fehlerhafte Verhalten von Hilfspersonen ebenso einzustehen hat wie der nach einem andern Vertragstyp Verpflichtete (AGVE 1994, S. 80 f.; 1999, S. 458 ff.). Dies überzeugt nach wie vor. Die Meinung von Bühler, es liege kein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers vor (Bühler/Edelmann/Killer, a.a.O., § 98 N 12), teilt das Verwaltungsgericht nicht. Wohl wurde in der Grossratssitzung vom 18. Dezember 1984 vom Fraktionssprecher einer Partei ausgeführt, die Fraktion sei "mehrheitlich für Streichung unter Hinweis auf die bestehende Praxis, die weitergeführt werden soll" (Protokoll GR, S. 2632 [Votum Kocher]), doch kann dieser Stellungnahme keinerlei legislatorische Relevanz zugemessen werden, nachdem die Streichung ohne jeden Vorbehalt erfolgte. Der Grosse Rat hat sich mit der Frage befasst und ist - im Wissen darum, dass es um eine über den Gesetzeswortlaut hinausgehende Praxis ging (AGVE 1994, S. 81; 1999, S. 461) -, zur Ansicht gelangt, es sei für die Hilfspersonen der Anwälte keine spezifische, der rechtsuchenden Partei entgegenkommende Regelung zu treffen. Die diskutierte Frage ist vom Gesetzgeber bewusst verneint worden, womit ein qualifiziertes Schweigen vorliegt (BGE 125 V 11 f. mit zahlreichen Hinweisen; ferner Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 234; AGVE 1993, S. 376; VGE III/38 vom 18. Mai 2004 [BE.2004.00019], S. 20). Dies gilt umso mehr, als die frühere kantonale Praxis mit der Regelung der Haftungsfragen im Obliga-

tionenrecht nicht korrespondierte (siehe BGE 114 Ib 69 ff.). Es ist zwar denkbar, im Bereich der Fristwiederherstellung eine andere Regelung zu treffen, doch gehört dies auf die Ebene des Gesetzes.

3. Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass das Wiederherstellungsbegehren unbegründet und deshalb abzuweisen ist. Auf die Beschwerde vom 31. Januar 2005 darf wegen Fristversümnis nicht eingetreten werden.

**66 Legitimation. Standortgebundenheit einer Mobilfunkantenne in der Landwirtschaftszone.**

- **Fehlende formelle Beschwer zur Beschwerdeführung, wenn im vorinstanzlichen Verfahren die Frist zur Verfahrensbeteiligung versäumt worden ist (Erw. I/2.1.2).**
- **Grundsätze der (relativen) Standortgebundenheit (Art. 24 RPG) von Mobilfunkantennen ausserhalb der Bauzonen (Erw. II/2.2). Bejahung dieser Standortgebundenheit mangels eines geeigneten und zumutbaren Standorts innerhalb der Bauzonen (Erw. II/3).**
- **Evaluation von Alternativstandorten ausserhalb der Bauzonen; Gewichtung der grösseren bzw. kleineren Ausschöpfung der Anlagegrenzwerte bei der raumplanerischen Interessenabwägung (Erw. II/4).**

vgl. AGVE 2005 37 157

**67 Officialmaxime und Rügeprinzip.**

- **Innerhalb des Streitgegenstands gilt für die Rechtsmittelinstanzen der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen; keine Bindung an die Rechtsauffassung der Parteien und die von ihnen vorgebrachten rechtlichen Überlegungen (Erw. 2/a).**
- **Anhörungs pflicht (Erw. 2/b).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 3. Mai 2005 in Sachen B. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

1. In seinem Baubewilligungsentscheid vom 1. März 2004 stellte der Stadtrat u.a. fest, dass das geplante Dreifamilienhaus auf seiner Nord- und Ostseite den gesetzlichen Abstand zur Meierhofstrasse von 6 m unterschreite; weil das Projekt die Häuserflucht an der Meierhofstrasse weiterführe und deshalb eine städtebaulich erwünschte, gute Lösung sei, könne im Sinne von § 67 Abs. 1 BauG eine Ausnahmegewilligung erteilt werden. Die Einsprecher H. und K. machten ausschliesslich diesen Punkt zum Gegenstand ihrer Verwaltungsbeschwerde vom 23. März 2004. Der Regierungsrat bestätigte insoweit die Baubewilligung, griff aber von sich aus die Frage der Normkonformität der projektierten Fahrzeug-Abstellplätze auf und verpflichtete die Bauherrschaft zu Anpassungen. Dies wiederum fechten die Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht an.

2. Vorab machen die Beschwerdeführer geltend, der Regierungsrat hätte nur unter den Voraussetzungen des aufsichtsrechtlichen Einschreitens von Amtes wegen die Rechtmässigkeit der geplanten Parkplätze prüfen dürfen; obwohl diese Rechtsauffassung im vorinstanzlichen Verfahren einlässlich dargelegt und begründet worden sei, sei der Regierungsrat darauf nicht eingegangen, was einer Rechtsverweigerung gleichkomme.

a) Die Beschwerdeführer übersehen bei ihrer Argumentation, dass im Verwaltungsrecht ganz allgemein die *Offizialmaxime* gilt, d.h. dass die Behörden das Recht von Amtes wegen anwenden (§ 20 Abs. 1 Satz 2 VRPG). Dieser Grundsatz besagt, dass die Verwaltungsbehörde (und das Verwaltungsgericht) selbständig alle für einen bestimmten Tatsachenkomplex anwendbaren Rechtsnormen zu suchen, diese auszulegen und die daraus sich ergebenden rechtlichen Folgen zu ziehen hat. Die Behörde hat also von sich aus diejenigen Rechtsnormen heranzuziehen, die für einen Sachverhalt objektiv massgebend sind. Ihr obliegt die Verantwortung für die Rechtsermittlung, und sie hat diese Vorschriften so anzuwenden, wie sie es für richtig hält. An die Rechtsauffassung der Parteien und an die von diesen vorgebrachten rechtlichen Überlegungen ist die Behörde nicht gebunden. Gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes we-

gen im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren absolut, so ist die Rechtsmittelinstanz an den durch die Parteivorbringen festgelegten Streitgegenstand gebunden (siehe zum Ganzen: Alfred Kölz / Jürg Bosshart / Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 7 N 79 ff.; ferner BGE 110 V 52 f.; Thomas Merkli / Arthur Aeschlimann / Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern, Bern 1997, Art. 51 N 1 f.; Alexander Ruch, in: ZBl 101/2000, S. 422 f. mit weiteren Hinweisen).

Im vorliegenden Falle wurde in der Verwaltungsbeschwerde vom 23. März 2004 beantragt, der Baubewilligungsentscheid vom 1. März 2004 sei aufzuheben und die Baubewilligung zu verweigern. Damit war der Streitgegenstand umrissen; zu überprüfen war die Baubewilligung als Ganzes. Der Regierungsrat als rechtsanwendende Behörde war somit befugt, von sich aus einen Punkt - die Parkplatzfrage - aufzugreifen, der in der Beschwerdebegründung und im späteren Verlauf des Verfahrens gar nicht genannt wurde. Das Rügeprinzip ist mit der Oficialmaxime grundsätzlich unvereinbar; die Praxis hat ihm nur insofern zum Durchbruch verholfen, als die Rechtsmittelbehörden zur Prüfung von Rechtsmängeln, die von den Parteien nicht gerügt werden, aus verfahrensökonomischen Gründen nicht verpflichtet werden können (Kölz/Bosshart/Röhl, a.a.O., § 7 N 82 und § 50 N 4; Ruch, a.a.O., S. 422).

b) Geht eine Rechtsmittelinstanz so vor, sind die Verfahrensbeteiligten vorgängig anzuhören, wenn auf den Streitgegenstand eine bisher nicht herangezogene Bestimmung, mit deren Erheblichkeit für das Verfahren nicht zu rechnen war, angewendet werden soll (Kölz/Bosshart/Röhl, a.a.O., § 7 N 84 und § 50 N 4; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 51 N 3). Dieser Pflicht ist der Regierungsrat vollumfänglich nachgekommen. Ebenso wenig kann ihm vorgeworfen werden, er habe seinen Entscheid unzulänglich begründet; der Hinweis auf § 20 Abs. 1 VRPG ist zwar kurz und knapp, doch durfte der Regierungsrat auch voraussetzen, dass die Entscheidadressaten über die Bedeutung der Rechtsanwendung von Amtes wegen Bescheid wissen (siehe zur Begründungspflicht allge-

mein: BGE 121 I 57; 119 Ia 269; 117 Ia 1, 117 Ib 64, 114 Ia 233, 112 Ia 109 f., je mit Hinweisen).

c) Zusammenfassend ergibt sich unter diesem Titel, dass der Regierungsrat die Parkplatzfrage im Rahmen des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens - d.h. nicht nur aufsichtsrechtlich - von sich aus aufgreifen durfte und von einer Rechtsverweigerung keine Rede sein kann.

**68 Funktionelle Zuständigkeit bei Rechtsverzögerungsbeschwerden.**

- **Auch im Sozialhilfereich ist in jenen Fällen, wo einer unteren Instanz Untätigkeit angelastet wird, letztinstanzlich zuständige Verwaltungsbehörde im Sinne von § 52 VRPG der Regierungsrat.**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 4. Kammer, vom 26. Oktober 2005 in Sachen E.W. und G.G.

*Aus den Erwägungen*

1. Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist zulässig in den Fällen, welche das Gesetz, ein Dekret oder allenfalls eine Verordnung bestimmt (§ 51 Abs. 1 und 2 VRPG). Gemäss § 58 SPG können Verfügungen und Entscheide der Sozialbehörden mit Beschwerde beim Bezirksamt angefochten werden (Abs. 1). Dessen Entscheid kann ans Verwaltungsgericht weitergezogen werden (Abs. 2). Das Verwaltungsgericht ist somit sachlich zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide in Anwendung des Sozialhilferechts zuständig.

Das Verwaltungsgericht darf jedoch nur Entscheide und Verfügungen der letztinstanzlichen Verwaltungsbehörden beurteilen (§ 52 Ingress VRPG). Diese Einschränkung der funktionalen Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts gilt auch dort, wo Rechtsverzögerung oder Rechtsverweigerung geltend gemacht wird (AGVE 1989, S. 308 f. mit Hinweis).

Der Regierungsrat ist allgemeine Aufsichtsbehörde über die (kantonale) Verwaltung und die anderen Träger von öffentlichen Auf-



gaben (§ 90 Abs. 1 KV). In dieser Eigenschaft hat er auch darüber zu wachen, dass die ihm unterstellten Verwaltungsinstanzen die Beschwerdeverfahren ohne ungebührliche Verzögerungen durchführen und zu Ende bringen. Er hat auch die nötigen Mittel in der Hand, um gegen entsprechende Fehlleistungen und Versäumnisse wirksam vorgehen zu können (Erteilung von Weisungen, Disziplinierungen usw.; Kurt Eichenberger, *Verfassung des Kantons Aargau*, Textausgabe mit Kommentar, Aarau / Frankfurt a.M. / Salzburg 1986, § 90 N 5). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtes darf daher in Fällen behaupteter Rechtsverzögerung innerhalb der Verwaltung der Regierungsrat nicht übergangen werden (AGVE 1989, S. 308 f.; vgl. Michael Merker, *Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege* [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Diss. Zürich 1998, § 40 N 18. Auch im Sozialhilfebereich ist daher in jenen Fällen, wo einer unteren Instanz, d.h. dem Bezirksamt, Untätigkeit angelastet wird, letztinstanzlich zuständige Verwaltungsbehörde im Sinne von § 52 VRPG der Regierungsrat.

Im Sozialhilfebereich sind die Bezirksamter Beschwerdeinstanzen gegen kommunale Entscheide (§ 58 Abs. 1 SPG); daneben sind der Kantonale Sozialdienst und teilweise das Departement Gesundheit und Soziales (DGS) mit Aufsichts- und beratenden Funktionen beauftragt (§ 42 SPG; § 40 Abs. 2 SPV). Durch die aufsichtsrechtliche Zuständigkeit des Regierungsrats kann eine einheitliche Aufsicht und Verfahrenspraxis der genannten Verwaltungsbehörden gewährleistet werden. Für den Bereich der Sozialhilfe drängt sich daher eine Änderung der Praxis des Verwaltungsgerichts hinsichtlich des Instanzenzuges nicht auf. Nach Merker, der diese Rechtsprechung bei Beschwerden gemäss § 53 VRPG kritisiert, ist die verwaltungsgerichtliche Praxis für den Fall der Rechtsverzögerung vertretbar und Aufgabe des Gesetzgebers, die Zuständigkeitsordnung neu zu regeln (Merker, a.a.O., § 53 N 16).

Mangels funktioneller Zuständigkeit ist auf die Rechtsverzögerungsbeschwerde daher nicht einzutreten.

**69 Ausstand (§ 124 Abs. 1 aStG).**

- **Über streitige Ausstandsbegehren ist vorab mittels (separat anfechtbarer) Zwischenverfügung zu befinden. Dies gilt auch bei gleichzeitig hängiger Aufsichtsbeschwerde. Die Person, gegen die sich das Ausstandsbegehren richtet, hat, bis darüber rechtskräftig entschieden ist, jede Mitwirkung im Verfahren zu unterlassen.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 24. Februar 2005 in Sachen U.B. gegen Steuerrekursgericht.

*Aus den Erwägungen*

3. c) aa) Nach § 124 Abs. 1 des Steuergesetzes (aStG) vom 13. Dezember 1983 dürfen Mitglieder, Beamte sowie Sachbearbeiter der Steuerbehörden und der Steuerjustizbehörden ihr Amt in Angelegenheiten, in denen sie als befangen erscheinen können, nicht ausüben. Abs. 2 enthält wohl eine ausführliche Auflistung einzelner Ausstandsgründe, doch wird dadurch der Charakter von Abs. 1 als Generalklausel nicht verändert. Die Ausstandspflicht gilt immer, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtungsweise den Anschein der Befangenheit erwecken können (AGVE 1995, S. 414; Jürg Baur, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, [1. Aufl.] Muri/Bern 1991, § 124 aStG N 3; Martin Zweifel, in: Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, Band I/2b [DBG], Basel/Genf/München 2000, Art. 109 N 22).

bb) Ausstandsgründe sind rechtzeitig geltend zu machen. Wer das Ausstandsbegehren nicht umgehend stellt, wenn er vom Ausstandsgrund Kenntnis erhält, sondern sich auf das Verfahren einlässt, verwirkt nach dem Grundsatz von Treu und Glauben den Anspruch auf spätere Anrufung des Ausstandsgrundes (Pra 91/2002, Nr. 102, S. 588 f.; Zweifel, a.a.O., Art. 109 N 30, je mit Hinweisen).

Eine Person, gegen die ein Ausstandsbegehren gestellt wurde, hat ab diesem Zeitpunkt in den Ausstand zu treten. Ist der Ausstand streitig, so hat sie abzuwarten, bis die zuständige Instanz (§ 57 Abs. 2 der Verordnung zum Steuergesetz [aStGV] vom 13. Juli 1984) über

den Ausstand entschieden hat, und bis zu diesem Zeitpunkt jede Mitwirkung im Verfahren zu unterlassen (Conrad Walther, in: Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 2, 2. Auflage, Muri/ Bern 2004, § 169 N 14).

Es ist nichts als konsequent, aus der Obliegenheit sofortiger Geltendmachung von Ausstandsgründen einerseits und dem Erfordernis, über Ausstandsbegehren vorab mittels Zwischenverfügung zu entscheiden, andererseits zu schliessen, über den Ausstand sei vorweg *rechtskräftig* zu entscheiden (vgl. Zweifel, a.a.O., Art. 109 N 32). In einem Fall der Selbstablehnung spricht das Bundesgericht sogar von einer gerichtsorganisatorischen Frage, die *ihrer Natur nach* endgültig zu entscheiden ist, bevor das Verfahren weitergeführt werden kann (Pra 91/2002, Nr. 144, S. 778). Die Zwischenverfügung über das Ausstandsbegehren muss deshalb separat weitergezogen werden können, ohne dass es letztlich noch darauf ankäme, ob dabei von einem nicht wieder gut zu machenden Nachteil gesprochen werden kann (vgl. BGE 126 I 203 ff.; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, Art. 9 N 21; Art. 87 Abs. 1 OG in der Fassung vom 8. Oktober 1999; Art. 45 Abs. 2 lit. b VwVG).

Sein eigenes Präjudiz in AGVE 1992, S. 454 ff. (das die Anfechtbarkeit von Sistierungsverfügungen betraf), auf das sich das Steuerrekursgericht im angefochtenen Entscheid für seine Ansicht stützt, dass es im Steuerverfahrensrecht überhaupt keine anfechtbaren Zwischenverfügungen gebe, lässt sich in dieser umfassenden Formulierung nicht aufrecht erhalten, ohne dass jener Entscheid aber für den dort vorliegenden Sachverhalt in Zweifel gezogen werden müsste.

cc) Die Möglichkeit der Aufsichtsbeschwerde (§ 113 aStG) - besser wäre der Ausdruck "Aufsichtsanzeige" (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Diss. Zürich 1998, § 59a N 2) - ändert nichts. Wenn im Rahmen eines konkreten Verfahrens ein Ausstandsgrund geltend gemacht wird, hat die zuständige Behörde in diesem Verfahren darüber zu befinden (vgl. § 57 Abs. 2 aStGV; Walther, a.a.O.,

§ 169 N 14; Baur, a.a.O., § 124 aStG N 5) und darf nicht wegen der Möglichkeit einer Aufsichtsanzeige oder wegen eines eingeleiteten Aufsichtsbeschwerdeverfahrens davon absehen. Dass die Steuerkommission trotz der noch hängigen Aufsichtsanzeige eine Zwischenverfügung erliess, war verfahrensmässig korrekt.

dd) Zusammenfassend ist festzuhalten, dass über streitige Ablehnungsbegehren - wenn also die betroffene Person der Meinung ist, es liege kein Ausstandsgrund vor - mittels einer selbstständig anfechtbaren Zwischenverfügung zu befinden ist. Daraus ergibt sich als Selbstverständlichkeit, dass die abgelehnte Person sich nicht nur bis zum erstinstanzlichen, sondern bis zum *rechtskräftigen* Entscheid über das Ablehnungsbegehren jeder Mitwirkung im Verfahren zu enthalten hat.

#### **70 Steuerrekursverfahren. Untersuchungsgrundsatz.**

- **Im Rekursverfahren ist der Gemeinderat, obwohl er gegen den Rekursentscheid Beschwerde führen kann, nicht Partei mit Mitwirkungsrechten.**
- **Über eine neue Sachverhaltsdarstellung des beschwerdeführenden Gemeinderats im Verwaltungsgerichtsverfahren, für welche dieser keine der ihm zugänglichen Beweismittel vorlegt, sondern sich auf Vermutungen beschränkt, ist nicht von Amtes wegen Beweis zu erheben.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 21. April 2005 in Sachen Gemeinderat X. gegen Steuerrekursgericht und P.B.

#### *Aus den Erwägungen*

2. a) Der Gemeinderat beanstandet, das Steuerrekursgericht sei zu Unrecht vom Vorliegen gemeinsamer Anträge aller Verfahrensbeteiligten ausgegangen; es habe dabei übersehen, dass neben den Steuerpflichtigen und dem KStA auch die Einwohnergemeinde X., vertreten durch die Steuerkommission als Veranlagungsbehörde, zu den Beteiligten gehöre. Dieser sei das rechtliche Gehör verweigert

worden, indem ihr weder die Replik der Steuerpflichtigen noch die Duplik des KStA zugestellt worden seien.

c) Vorliegend geht es um die Stellung des Gemeinderats im Rekursverfahren, wenn dieser nicht selber Rekurs führt.

aa) Die Veranlagung der natürlichen Personen erfolgt durch die Steuerkommission der Gemeinde (§ 116 des Steuergesetzes [aStG] vom 13. Dezember 1983), die auch über Einsprachen gegen die Veranlagung entscheidet (§ 145, § 148 Abs. 1 aStG). Der Steuerkommission gehören drei von der Einwohnergemeinde gewählte Mitglieder, ein vom Regierungsrat gewähltes Mitglied sowie - von Amtes wegen - der kantonale Steuerkommissär an (§ 117 Abs. 2 aStG). Das Gemeindesteueramt ist funktionell ein zudienendes und ausführendes Organ der Steuerkommission (vgl. AGVE 2001, S. 380). Der Vorsteher des Gemeindesteueramtes bzw. der Gemeindesteuerbeamte kann der Steuerkommission als Mitglied angehören.

bb) Wenn der Steuerpflichtige gegen den Einspracheentscheid der Steuerkommission Rekurs erhebt, sind Vernehmlassungen des Gemeindesteueramtes und des KStA einzuholen (§ 11 Abs. 1 lit. a VStRK). Das Gemeindesteueramt tritt hier an die Stelle der Steuerkommission (als Vorinstanz), vermutlich wegen der kurzen vorgesehenen Frist von 10 Tagen, die durch die Steuerkommission, welche nur gelegentlich tagt, nicht eingehalten werden könnte. Beim KStA liegt der obligatorische Einbezug ins Rekursverfahren darin begründet, dass dieses ganz allgemein den Vollzug des Steuergesetzes zu leiten und für richtige und gleichmässige Veranlagungen (also die kantonsweit gleiche Anwendung des Steuergesetzes) zu sorgen hat (§ 114 f. aStG [auch die Bestimmung von § 139 Abs. 2 aStG dient diesem Zweck]; AGVE 2001, S. 380). Inhaltlich unterscheidet sich die Regelung damit nicht von derjenigen in § 41 Abs. 1 VRPG, wonach Beschwerden der Vorinstanz und allen Beteiligten, die durch das Beschwerdebegehren betroffen werden, zur Vernehmlassung zuzustellen sind.

Ungeachtet des Umstands, dass der Gemeinderat zur Beschwerde gegen den Rekursentscheid legitimiert ist (§ 139 Abs. 1 i.V.m. § 145 lit. a aStG), besteht kein Bedürfnis, ihn als "Partei" bzw. Beteiligten im Rekursverfahren mitwirken zu lassen; denn die mate-

riellen Bestimmungen für die Staats- und die Gemeindesteuern stimmen überein, sodass es ausreicht, wenn das KStA die fiskalischen Interessen vertritt, und die Interessen der Gemeinde kann, soweit überhaupt notwendig, das Gemeindesteueramt noch mit der Vernehmlassung wahrnehmen. Entgegen der Meinung des Gemeinderats ist es im Übrigen keineswegs ausserordentlich, dass eine Behörde, ohne als Beteiligte ins Verfahren einbezogen zu sein, zur Erhebung eines Rechtsmittels gegen den dieses Verfahren abschliessenden Entscheid befugt ist (vgl. aus dem Gebiet des Steuerrechts Art. 73 Abs. 2 StHG mit der Beschwerdelegitimation der vorher am Verfahren nicht beteiligten Eidgenössischen Steuerverwaltung; allgemeine Art. 103 lit. b OG).

d) Daraus folgt, dass der Gemeinderat im Rekursverfahren nicht Partei bzw. Beteiligter war. Er hatte (ausser der Zustellung des Entscheids, die regelmässig an das zur Gemeindeverwaltung gehörende Gemeindesteueramt erfolgt, was genügt) keine Rechte im Verfahren, die hätten verletzt werden können. Analog gilt bezüglich der Steuerkommission (und des Gemeindesteueramts), dass sich diese - als Vorinstanz - nach der Einreichung der Vernehmlassung auf keine eigenen Verfahrensrechte mehr berufen konnte.

e) Der Vergleich, im Verwaltungsrecht ohnehin eher ein Fremdkörper, ist im VRPG und im aStG nicht geregelt. Im Rechtsmittelverfahren (zur Verständigung ["Vergleich"] im Veranlagungsverfahren vgl. AGVE 2004, S. 135 = StE 2005, B 93.1 Nr. 7, mit ähnlichen Schlussfolgerungen wie nachfolgend) wird nach aargauischer Praxis übereinstimmenden Anträgen der Beteiligten zur Erledigung des Verfahrens ("Vergleich") in der Regel stattgegeben, sofern sich diese aufgrund einer summarischen Prüfung als gesetzmässig erweisen und Zugeständnisse innerhalb des vom Gesetz gewährten Spielraums bleiben (AGVE 1998, S. 346; 1991, S. 383; Kritik bei Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG], Diss. Zürich 1998, § 58 N 12 ff.). Im vorliegenden Zusammenhang ist dabei nur von Bedeutung, dass der "Vergleich" das Verfahren nicht abschliesst und die übereinstimmenden Anträge die urteilende Instanz nicht binden, sondern auch dies-

falls ein Sachurteil ergehen muss (ebenso, zu Art. 50 ATSG, EVGE vom 14. Januar 2004 [U 161/03], mit weiteren Hinweisen; die Kritik von Merker, a.a.O., § 58 N 14 f., der von anderen Fällen als denjenigen der Gerichtspraxis ausgeht, ist jedenfalls in diesem Punkt unzutreffend). Formell besteht kein Unterschied zu anderen Urteilen. Allerdings wird die sachverhaltsmässige und rechtliche Prüfung in der Regel ungeachtet der Untersuchungs- und Officialmaxime weniger intensiv erfolgen, da davon ausgegangen wird, die am "Vergleich" Beteiligten wüssten je ihre unterschiedlichen Interessen zu wahren. Es ist deshalb nicht so, dass die Gemeinde mit ihren fiskalischen Interessen im Rekursverfahren den "Vergleichsparteien" KStA und Steuerpflichtige schutzlos ausgeliefert gewesen wäre; vielmehr kam das Steuerrekursgericht zur Meinung, das KStA habe bei seinem Antrag auf Gutheissung des Rekurses die Interessen des Fiskus ausreichend gewahrt, womit der Gemeinderat nicht einig geht.

Klar ist indessen, dass sich die nächsthöhere Instanz nicht mit einer summarischen Prüfung begnügen darf, wenn eine am "Vergleich" nicht beteiligte Partei das gestützt auf den "Vergleich" ergangene Urteil weiterzieht.

3. c) bb) Der Gemeinderat behauptet, die Höherbewertung der Immobilien ab 1998 beruhe nicht auf der Aktivierung von Investitionen, sondern auf der Auflösung stiller Reserven zwecks Aufwertung und Gewinnausweis, weshalb die ausgeschütteten Dividenden als Substanzdividenden anzusehen seien. Dies wird nicht belegt und von den Steuerpflichtigen bestritten. Das für die Veranlagung der B. AG zuständige Steueramt des Kantons Solothurn hat den Steuerbehörden X. alle verlangten Unterlagen über die B. AG umgehend zur Verfügung gestellt. Der Gemeinderat hätte die Möglichkeit und mehr als genügend Zeit gehabt, seine (in seiner letzten Rechtsschrift aufgestellte) neue Sachverhaltsdarstellung durch Einholung der Erfolgsrechnungen und Kontenblätter zu belegen. Er sah, obwohl die Beweislast für steuerbegründende und -erhöhende Tatsachen beim Fiskus bzw. in der hier vorliegenden Konstellation eben beim Gemeinderat liegt (AGVE 1997, S. 201), davon ab und stellte nicht einmal einen entsprechenden Beweisantrag. Er beschränkte sich stattdessen unter Bezugnahme auf den - in keiner Weise beweisbildenden, zumal

die Behauptung, Brandversicherungswerte würden bei Neuinvestitionen laufend angepasst, gerichtsnotorisch falsch ist - gleich gebliebenen Brandversicherungswert bewusst auf reine Vermutungen ("... ist davon auszugehen, dass diese Aufwertungen auf den Immobilien aus Auflösung von stillen Reserven und nicht aus wesentlichen Investitionen stammen."). Bei solcher Prozessführung sieht sich das Verwaltungsgericht nicht veranlasst, die vom Gemeinderat bewusst nicht eingebrachten Beweisstücke selber einzuholen. Vielmehr hat die Behauptung, die Gewinne in den Geschäftsjahren 1998 und 1999 seien durch Auflösung stiller Reserven und damit aus der früher erwirtschafteten Substanz erzielt worden, aufgrund berechtigter Zweifel als unbewiesen zu gelten.





# **Steuerrekursgericht**



## I. Kantonale Steuern

### A. Gesetz über die Steuern auf Einkommen, Vermögen, Grundstückgewinnen, Erbschaften und Schenkungen (aStG) vom 13. Dezember 1983

- 71 **Berechnung des satzbestimmenden Einkommens bei interkantonalen Liegenschaftenhändlern (§ 15 aStG).**
- **Bei einem ausserkantonalen Liegenschaftenhändler, welcher der ordentlichen Einkommenssteuer unterliegt, sind bei der Berechnung des satzbestimmenden Einkommens auch ausserkantonale Verluste zu berücksichtigen.**

25. August 2005 in Sachen M + F.H., RV.2003.50311/K 6397

#### *Aus den Erwägungen*

2. a) Der Rekurrent ist selbstständig erwerbstätiger Architekt mit Geschäftsort in D. (Kt. Zürich). Er realisiert, teilweise allein und teilweise in Konsortien, Bauvorhaben in verschiedenen Kantonen der Schweiz und im Ausland und ist damit unbestritten gewerbsmässiger Liegenschaftenhändler.

Nachdem auf ein erstes Projekt infolge Rezession verzichtet wurde, erstellte das Baukonsortium „S.“, an dem der Rekurrent zu einem Drittel beteiligt war, in den Jahren 1995 bis 2000 eine Überbauung an der H.-strasse in N. Der Gewinn der Überbauung beträgt Fr. 2'400'000.--, der Anteil des Rekurrenten Fr. 800'000.--. Die Vorinstanz besteuerte den Gewinn anteilmässig in den Jahren, in denen die Verkäufe der Stockwerkeigentumseinheiten (StWE-Einheiten) öffentlich beurkundet wurden, und zog vom Gewinn des Jahres 1995 den Verlust aus dem Vorprojekt von Fr. 135'114.-- ab.

Es ergaben sich dadurch die folgenden steuerbaren Gewinne:

1995	Fr.	65'182.--
		(nach Abzug des Verlustes aus dem Vorprojekt)
1996	Fr.	176'936.--
1997	Fr.	367'672.--
1998	Fr.	32'288.--
1999	Fr.	22'808.--
2000	Fr.	0.--

Der Rekurrent wurde entsprechend für die Steuerperiode 1997/98 zu einem steuerbaren Einkommen (nach Abzug der Pauschalabzüge für Versicherungen und Zuwendungen) von Fr. 117'159.-- veranlagt.

(...)

4. a) Die Vorinstanz setzte das satzbestimmende Einkommen mit dem im Kanton Aargau steuerbaren Einkommen gleich. Damit blieb unberücksichtigt, dass der Rekurrent in anderen Kantonen Verluste erzielte. Der Rekurrent führt hierzu aus, gemäss § 15 aStG bestimme sich der Steuersatz nach dem gesamten Einkommen, weshalb vorliegend die ausserkantonalen Verluste zu berücksichtigen seien.

Das KStA hält fest, gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung komme § 15 aStG im Falle der Besteuerung von ausserkantonalen Liegenschaftenhändlern nicht zur Anwendung, da der Kanton, in welcher sich die Liegenschaft befindet, das uneingeschränkte und vollumfängliche Besteuerungsrecht habe.

b) Gemäss § 15 aStG bestimmt sich der Steuersatz nach dem gesamten Vermögen und Einkommen der steuerpflichtigen Person (VGE vom 6. Mai 2002 in Sachen R.R. = StE 2003 A 24.42.1 Nr. 1). Dabei kommt der Progressionsvorbehalt sowohl zu Gunsten als auch zu Ungunsten der steuerpflichtigen Person zum Tragen, und er gilt für jede Person, die der periodisch geschuldeten Einkommenssteuer gemäss § 51 Abs. 1 aStG unterliegt. Es ist mithin auch bei einem ausserkantonalen Liegenschaftenhändler, der ordentlich besteuert wird und nicht einer Jahressteuer gemäss § 34 Abs. 2 aStG unterliegt, das satzbestimmende Einkommen gestützt auf sein gesamtes Einkommen zu berechnen (vgl. RGE vom 17. April 1996 in Sachen

C.Z., wonach der Gewinn aus dem Verkauf einer ausserkantonalen Liegenschaft bei einem im Kanton Aargau wohnhaften Liegenschaftenhändler satzbestimmend zu berücksichtigen ist).

Dem KStA ist zuzustimmen, dass das Bundesgericht mehrfach festgehalten hat, dass das Grundeigentum dem Kanton, in dem es liegt, zur ausschliesslichen Besteuerung vorbehalten bleibt, und der Reinertrag aus der Liegenschaft auch dann voll erfasst werden kann, wenn die steuerpflichtige Person keinen Gesamtertrag erreicht (BGE 111 Ia 120). Dabei muss jedoch die Besteuerung mit einer Objektsteuer erfolgen (wie zum Beispiel im Kanton Zürich mit der Grundstückgewinnsteuer). Wenn die Einkommenssteuer dagegen wie im Kanton Aargau als Subjektsteuer ausgestaltet ist, welche die gesamte wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der steuerpflichtigen Person erfasst, so sind gemäss einem Urteil des Bundesgerichtes vom 6. Juli 1960 (= ASA 30 S. 239 [zitiert in BGE 111 Ia 120]) bei der Bemessung des Steuersatzes logischerweise die gesamten Faktoren zu berücksichtigen.

c) Der Rekurs erweist sich in diesem Punkt als begründet. Es ist nicht die Aufgabe des Steuerrekursgerichtes, das satzbestimmende Einkommen des Rekurrenten erstinstanzlich festzustellen. Der Einspracheentscheid vom 18. August 2003 ist daher aufzuheben und die Vorinstanz ist anzuweisen, das satzbestimmende Einkommen neu festzusetzen.

## B. Steuergesetz (StG) vom 15. Dezember 1998

72 **Steuerausscheidung; Gewinnungskostenüberschuss einer ausländischen Liegenschaft (§ 18 Abs. 3 StG).**

- **Der Gewinnungskostenüberschuss einer in Deutschland gelegenen Liegenschaft ist bei der Festsetzung des steuerbaren Einkommens des in der Schweiz wohnhaften Eigentümers zu übernehmen.**

17. Februar 2005 in Sachen J.H., RV.2003.50420/K 8341

### *Aus den Erwägungen*

3. Der Rekurrent ist Eigentümer der von seinen Eltern bewohnten Liegenschaft an der H.-strasse in G. (D), bei welcher ein Gewinnungskostenüberschuss von Fr. 5'004.-- resultierte. Die Vorinstanz hat diesen Gewinnungskostenüberschuss bei der Veranlagung 2001 satzbestimmend berücksichtigt. Die Vertreterin des Rekurrenten beantragt, der Gewinnungskostenüberschuss sei vom Wohnsitzkanton zu übernehmen und das steuerbare Einkommen dementsprechend um (abgerundet) Fr. 5'000.-- zu reduzieren.

4. Die Vorinstanz stützt ihre Auffassung, dass der Gewinnungskostenüberschuss nur satzbestimmend zu berücksichtigen sei, auf den RGE vom 9. April 1997 in Sachen H.R. ab, welcher seinerseits auf den AGVE 1977 S. 291 ff. verweist. Diese Rechtsprechung kann jedoch nicht unbesehen übernommen werden, weil die gesetzlichen Grundlagen mit dem am 1. Januar 2001 in Kraft getretenen StG geändert haben.

5. a) Besitzt ein Steuerpflichtiger mit steuerrechtlichem Wohnsitz im Kanton Aargau im Ausland eine Liegenschaft, so untersteht er sowohl der aargauischen als auch der ausländischen Steuerhoheit. Damit keine Doppelbesteuerung entsteht, müssen die konkurrierenden Steuerhoheiten voneinander abgegrenzt werden. Dies geschieht auf internationaler Ebene vor allem auf dem Weg der Doppelbesteue-

rungsabkommen (DBA), doch enthalten regelmässig auch die innerstaatlichen Rechtsordnungen Bestimmungen, welche entsprechende Abgrenzungen vornehmen. Im Verhältnis zueinander gehen die DBA dem innerstaatlichen Recht vor. Enthält das anwendbare DBA für einen bestimmten Sachverhalt keine Regelung, ist ausschliesslich auf das innerstaatliche Recht abzustellen.

b) Vorliegend ist der Grundsatz unbestritten, dass die Einkünfte aus unbeweglichem Vermögen abzüglich mit diesen Einkünften in Zusammenhang stehende Gewinnungskosten der ausländischen Steuerhoheit zur ausschliesslichen Besteuerung zugewiesen werden (vgl. Art. 6 Abs. 1 des Abkommens zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen vom 11. August 1971 [DBA-D]). Streitig ist die steuerliche Behandlung des Überschusses der Gewinnungskosten über die Einkünfte. Es entspricht der allgemeinen Struktur der DBA, dass sie darüber keine Regeln enthalten, denn die Zuteilungsnormen bestimmen nur die Steuerhoheit eines Vertragsstaates, besagen aber in der Regel nichts darüber, wie das in einem Vertragsstaat steuerbare Einkommen oder Vermögen zu ermitteln und zu besteuern ist. Die Antwort auf die Frage, ob ein Gewinnungskostenüberschuss aus dem in der Schweiz steuerbaren Einkommen auszuschneiden ist, kann nur das interne Recht geben (P. Locher, Einführung in das internationale Steuerrecht der Schweiz, 2. Auflage, Bern 2000, S. 292).

c) § 18 Abs. 3 StG regelt die Steuerauscheidung für Steuerpflichtige, welche im Kanton Aargau unbeschränkt und in weiteren Kantonen oder im Ausland beschränkt steuerpflichtig sind. Er lautete in seiner ursprünglichen Fassung wie folgt (vgl. Vorentwurf I BK vom 2. Dezember 1994):

"Die Steuerauscheidung für Geschäftsbetriebe, Betriebsstätten und Grundstücke erfolgt im Verhältnis zu anderen Kantonen und zum Ausland nach den Grundsätzen des Bundesrechts über das Verbot der interkantonalen Doppelbesteuerung. Wenn ein aargauisches Unternehmen Verluste aus einer ausländischen Betriebsstätte mit inländischen Gewinnen verrechnet hat, innert der folgenden sieben Jahre aber aus dieser Betriebsstätte Gewinne verzeichnet, so ist im Ausmass der im



Betriebsstättestaat verrechenbaren Gewinne eine Revision der ursprünglichen Veranlagung vorzunehmen; die Verluste aus dieser Betriebsstätte werden in diesem Fall in der Schweiz nachträglich nur satzbestimmend berücksichtigt. In allen übrigen Fällen sind Auslandsverluste ausschliesslich satzbestimmend zu berücksichtigen."

Diese Bestimmung deckte sich nicht Wort für Wort, aber inhaltlich mit dem geltenden Art. 6 Abs. 3 DBG. Daraus geht hervor, dass ein Gewinnungskostenüberschuss aus einer Liegenschaft im Ausland in der Schweiz lediglich satzbestimmend berücksichtigt wird, also nicht von der schweizerischen Bemessungsgrundlage in Abzug gebracht werden kann (vgl. F. Richner/W. Frei/S. Kaufmann, Handkommentar zum DBG, Zürich 2003, Art. 6 DBG N 60; Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht I/2a, Basel 2000, Art. 6 DBG N 89).

§ 18 Abs. 3 wurde jedoch nicht in dieser ursprünglichen Version ins neue Steuergesetz übernommen. Der Gesetzgeber hat vielmehr entschieden, sich inhaltlich an den § 5 des Zürcher Steuergesetzes vom 8. Juni 1997 anzulehnen und von Art. 6 Abs. 3 DBG (zum Erstaunen von Prof. P. Locher [vgl. Protokoll der 7. Sitzung der Begleitkommission vom 28. Februar 1994]) nur den ersten Satz zu übernehmen. Der geltende § 18 Abs. 3 StG lautet daher wie folgt:

"Die Steuerauscheidung für Geschäftsbetriebe, Betriebsstätten und Grundstücke erfolgt im Verhältnis zu andern Kantonen und zum Ausland nach den Grundsätzen des Bundesrechts über das Verbot der interkantonalen Doppelbesteuerung. Bei Begründung, Veränderung oder Aufhebung dieser wirtschaftlichen Zugehörigkeit während der Steuerperiode wird der Wert der Vermögensobjekte im Verhältnis zur Dauer der Zugehörigkeit im betreffenden Kalenderjahr vermindert. Vorbehalten bleibt Absatz 4."

Es wird also betreffend Abgrenzung der Steuerpflicht für Grundstücke im Verhältnis zum Ausland auf die Grundsätze des interkantonalen Doppelbesteuerungsrechts verwiesen (soweit nicht ein DBA abweichende Ausscheidungen nötig macht). Danach ist ein Überschuss der Gewinnungskosten über die Bruttoerträge aus Liegenschaften, der in einem Liegenschaftskanton entsteht, vom Hauptsteuerdomizil zu Lasten des dort steuerbaren Einkommens zu

übernehmen (E. Höhn/P. Mäusli, Interkantonales Steuerrecht, 4. Auflage, Bern 2000, § 21 Rz 8; P. Locher, Einführung in das interkantonale Steuerrecht, Bern 1999, S. 100 f.; RGE vom 20. Oktober 1993 in Sachen H.A.). Daran vermag auch der auf Locher/Meier/von Siebenthal/Kolb, Doppelbesteuerungsabkommen Schweiz - Deutschland, B 7.2 Nr. 22, basierende Hinweis des KStA, wonach betreffend internationale Besteuerung die Verlustübernahme für ausländische Grundstücke im inländischen Steuerrecht abgelehnt würde, nichts zu ändern, denn diese Auffassung bezieht sich (ohne dass dies allerdings ausdrücklich erwähnt würde) auf die (wie oben dargelegt anderslautende) Regelung in Art. 6 Abs. 3 DBG (und Art. 52 Abs. 3 DBG; vgl. E. Höhn/P. Athanas, Das neue Bundesrecht über die direkten Steuern, Bern 1993, Ziff. 3.24, S. 432 f.).

d) In Gutheissung des Rekurses ist somit der Gewinnungskostenüberschuss der in Deutschland gelegenen Liegenschaft des Rekurrenten in der (unbestrittenen) Höhe von Fr. 5'004.-- zu übernehmen und das steuerbare Einkommen von Fr. 92'221.-- auf Fr. 87'217.-- herabzusetzen.

**73 Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit; Umstrukturierung (§ 28 Abs. 2 StG).**

- **Der Verkauf von bis zu 10 % der Aktien nach der Umwandlung einer Einzelfirma in eine Aktiengesellschaft führt nicht zu einer anteilmässigen Besteuerung der stillen Reserven.**

17. November 2005 in Sachen W. + S.S., RV.2005.50184/K 8505

*Aus den Erwägungen*

2. a) Der Rekurrent war Inhaber der Einzelfirma P. in B. Per 1. Juni 2001 gründete er die P. AG. Für die Liberierung des Aktienkapitals wurde ihm von der G. AG ein Darlehen von Fr. 200'000.-- gewährt. Mit Vertrag vom 30. August 2001 übernahm die P. AG sämtliche Aktiven und Passiven der Einzelfirma P. zu einem Preis von Fr. 2'000.--. In der Folge veräusserte der Rekurrent 10 % der Aktien

der P. AG zu einem Preis von Fr. 467'000.-- an die G. AG (wobei das gewährte Darlehen verrechnet wurde).

b) Das KStA führte in der Stellungnahme zur Einsprache vom 12. November 2004 folgendes aus:

„1. Gemäss § 28 Abs. 1 StG sind alle Einkünfte aus Realisation von stillen Reserven bei Umstrukturierungen steuerbar. Dabei ist nicht erheblich, in welchem Ausmass die Beteiligungsverhältnisse ändern. Die altrechtliche kantonale Rechtsprechung, wonach die Veräusserung eines Beteiligungsanteils von 10 % als unwesentlich erachtet wurde und somit keine Besteuerung auslöste, findet im neuen Steuergesetz vom 15. Dezember 1998, welches seit 01.01.2001 in Kraft ist, keine Anwendung.

Vorliegend wurden im Zeitpunkt der Umstrukturierung 10 % des Aktienkapitals mit einem Nominalwert von Fr. 20'000 zu Fr. 467'000 an die G. AG verkauft.

(...)

Im Umfang des über dem Gegenwert in Form von Aktien von nominal Fr. 20'000 liegenden Kaufpreises, also in der Höhe von Fr. 447'000, findet eine private Vermögensvermehrung statt, welche aus der steuerbaren Realisierung von stillen Reserven der Einzelunternehmung im Zuge der Umwandlung resultiert.“

Die Vorinstanz rechnete entsprechend Fr. 402'925.-- (Fr. 447'000.-- ./ . geschuldete AHV-Beiträge Fr. 44'075.--) zum Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit auf.

c) Der Rekurrent hält unter anderem fest, die bisherige Praxis der Steuerbehörden zur Massgeblichkeit der gleich bleibenden Beteiligungsverhältnisse gelte auch unter dem neuen Recht. Die genteilige Auffassung sei willkürlich und entbehre jeglicher gesetzlicher Grundlage.

3. a) Gemäss § 28 Abs. 1 StG sind alle Einkünfte aus der Realisation von stillen Reserven bei Umstrukturierungen steuerbar. Die Besteuerung wird aufgeschoben, wenn die Steuerpflicht fortbesteht, das Unternehmen als Ganzes oder ein selbstständiger, in sich geschlossener Betriebsteil in u.a. eine juristische Person eingebracht wird und soweit die Buchwerte beibehalten werden. Diese Übertragung setzt voraus, dass a) der wirtschaftliche Zweck des

umgewandelten oder eingebrachten Betriebes beibehalten wird und b) die bisherigen Unternehmerinnen oder Unternehmer bzw. ihre Rechtsnachfolgerinnen oder Rechtsnachfolger die wirtschaftliche Unternehmensträgerschaft grundsätzlich aufrechterhalten (§ 28 Abs. 2 StG). Fallen die Voraussetzungen für den Steueraufschub innert 5 Jahren ganz oder teilweise dahin, wird im Umfang der realisierten Gewinne rückwirkend auf den Zeitpunkt der Umstrukturierung abgerechnet (§ 28 Abs. 3 StG).

b) Im vorliegenden Verfahren ist einzig umstritten, ob die Voraussetzung, dass die bisherigen Unternehmer/innen die wirtschaftliche Unternehmensträgerschaft grundsätzlich aufrechterhalten, erfüllt ist.

4. a) Gemäss dem bis 31. Dezember 2000 geltenden aStG war für eine steuerneutrale Umwandlung eines Personenunternehmens in eine juristische Person unter anderem erforderlich, dass sich die Beteiligungsverhältnisse während sieben Jahren bloss unwesentlich ändern (§ 20 Abs. 2 aStG). Dabei wurde eine Veränderung der Beteiligungsverhältnisse von bis zu 10 % als unwesentlich betrachtet und toleriert (Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, 1. Auflage, Muri-Bern 1991, § 20 aStG N 7).

b) Das KStA ist der Ansicht, diese Praxis könne unter dem StG nicht weitergeführt werden. Eine Begründung dafür wird nicht genannt. Aus den Akten ist folgende handschriftliche Notiz ersichtlich: „Kreisschreiben zum Fusionsgesetz“. Tatsächlich wird im Kreisschreiben Nr. 5 „Umstrukturierungen“ der Eidgenössischen Steuerverwaltung vom 1. Juni 2004 (KS Nr. 5) in Ziff. 3.2.2.4 festgehalten, dass bereits der Verkauf eines einzigen Beteiligungsrechtes eine Verletzung der Veräusserungssperrfrist darstelle und zu einer anteiligen Nachbesteuerung der übertragenen stillen Reserven führe. Das KS Nr. 5 bezieht sich jedoch auf die gestützt auf das Fusionsgesetz (FusG) vom 3. Oktober 2003 geänderten Bestimmungen zu den Umstrukturierungen im DBG, die erst ab dem 1. Juli 2004 in Kraft sind. Ebenso sind die neuen Art. 8 Abs. 3 und 3<sup>bis</sup> des StHG erst seit dem 1. Juli 2004 in Kraft und werden erst ab dem 1. Juli 2007 direkt anwendbar sein, sofern das StG bis dann nicht angepasst sein sollte (Art. 72e StHG).

Im vorliegenden Fall sind somit die gestützt auf das FusG erfolgten Änderungen im DBG und StHG, und das KS Nr. 5 nicht zu beachten.

c) In der Botschaft des Regierungsrates des Kantons Aargau an den Grossen Rat zur „Totalrevision der aargauischen Steuergesetze“ vom 21. Mai 1997 wird zum heutigen § 28 StG (im Entwurf noch § 27) folgendes ausgeführt (S. 69):

„Bei einer Umwandlung in eine juristische Person muss der bisherige Unternehmer bzw. die Unternehmerin die Kapital- und Stimmenmehrheit weiterhin behalten und das unternehmerische Engagement weiterführen. Wie bisher dürfen über die Pflichtanteile der Verwaltungsratsmitglieder hinaus Beteiligungen an Drittpersonen im Umfang von 10 % ohne weiteres zugelassen werden.“

Aus den Protokollen des Grossen Rates ergibt sich, dass dem heutigen § 28 StG ohne Diskussion zugestimmt wurde. Es war somit der Wille des Gesetzgebers, die bisherige Praxis weiterzuführen (Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, 2. Auflage, Muri-Bern 2004, § 28 StG N 59).

Ebenso lässt der Wortlaut von § 28 Abs. 2 StG, wonach die wirtschaftliche Unternehmensträgerschaft grundsätzlich aufrechtzuerhalten ist, diese Beurteilung zu. Es ist nicht einzusehen, weshalb der Begriff „grundsätzlich“ gemäss StG enger auszulegen sein sollte als der in § 20 aStG verwendete Begriff „unwesentlich“.

d) In der bis 30. Juni 2004 geltenden Fassung des StHG ist als Voraussetzung einer steuerneutralen Umwandlung ebenfalls unter anderem vorgesehen, dass die Beteiligungsverhältnisse *grundsätzlich* gleich bleiben. Die Regelung des § 28 Abs. 2 StG verstösst somit nicht gegen das StHG.

e) Der Rekurrent hat unbestritten 10 % der Aktien der P. AG verkauft. Dieser Verkauf allein verhindert nach dem Gesagten eine steuerneutrale Umwandlung der Einzelfirma P. in die P. AG nicht. Auf eine anteilige Besteuerung der übertragenen stillen Reserven ist zu verzichten. Der Rekurs erweist sich als begründet und ist gutzuheissen.

- 74 **Abzüge vom Roheinkommen; Gewinnungskosten des unselbstständig Erwerbenden; Fahrtkosten (§ 35 Abs. 1 lit. a StG).**
- **Bei tatsächlicher Benützung eines Fahrrades für die Fahrt vom Wohnort zum Bahnhof ist unabhängig von der Distanz der Pauschalabzug für ein Fahrrad zu gewähren.**
  - **Wenn nach der Zugfahrt am Arbeitsort ein anderes Fahrrad benützt wird, sind zwei Abzüge für zwei Fahrräder zu gewähren.**

23. Juni 2005 in Sachen E.S. + L.S., RV.2004.50369/K 9179

- 75 **Abzüge vom Roheinkommen; Gewinnungskosten des unselbstständig Erwerbenden; Fahrtkosten (§ 35 Abs. 1 lit. a StG).**
- **Die abzugsfähigen Kosten bei Benützung des Autos für den Arbeitsweg sind unabhängig vom Katalogpreis und der Fahrleistung des Fahrzeugs gestützt auf die Pauschalansätze gemäss StGV zu berechnen.**

17. November 2005 in Sachen A.S., RV.2005.50261/K 0149

### *Aus den Erwägungen*

5. a) Das Regionale Steueramt S. stellt sich, nachdem im Einspracheentscheid vom 30. Mai 2005 für die Fahrten nach L. mit dem Auto mit 65 Rappen pro Kilometer gerechnet wurde, neu auf den Standpunkt, aufgrund des Katalogpreises des Fahrzeuges der Rekurrentin von Fr. 18'000.-- und der Fahrleistung von 33'000 km sei der Kilometeransatz auf 36 Rappen zu reduzieren.

b) Das Steuerrekursgericht hielt in RGE vom 10. Dezember 1998 in Sachen D.M. folgendes fest:

„5.a) Die Vorinstanz ist der Auffassung, dass sich aufgrund der Verhältnisse (Neupreis des von der Rekurrentin benützten PW Isuzu Gemini Fr. 12'000.--, jährliche Fahrleistung im Jahr 1995 rund 23'000 Kilometer, ab August 1996 rund 33'000 Kilometer) eine Reduktion der Fahrkostenpauschale von Fr. -.60 rechtfertige (vgl. Vernehmlassung vom 26. Juni 1998 sowie Einspracheentscheid vom 22. April 1998).

b) Gemäss der vorliegend anwendbaren Verordnung über den Abzug von Berufskosten der unselbständigen Erwerbstätigkeit bei der direkten Bundessteuer, Änderung vom 29. Juni 1994 (Anhang), beträgt der Pauschalabzug pro Fahrkilometer für Autos in den Bemessungsjahren 1995 und 1996 Fr. -.60. Vorbehalten bleibt Artikel 5 Abs. 4 der Verordnung. Danach kann die Steuerbehörde eine Abstufung der Fahrkostenpauschale nach Artikel 3 (Festlegung der Pauschalansätze) im Verhältnis zur Fahrleistung anordnen. Der Fahrtkostenabzug bemisst sich also, im Gegensatz etwa zum Abzug für Verpflegungsmehraufwand, nach den effektiven Kosten. Die Höhe der Kilometerkosten ist von verschiedenen Faktoren abhängig. In der Praxis muss es jedoch aus Gründen der Verfahrensökonomie zu gewissen Schematisierungen kommen. Es wird daher auf die Kilometerkostentabelle des Touring-Club der Schweiz abgestellt (so auch basellandschaftliche Steuerpraxis, Band XI, S. 560 ff.). Bei einem (unbestrittenen) Neupreis der PW der Rekurrentin von Fr. 12'000.-- und einer jährlichen Kilometerleistung von ca. 25'000 Kilometern (gemäss Vorinstanz 23'000 Kilometer pro 1995, vgl. Vernehmlassung vom 26. Juni 1998; gemäss Schreiben der Rekurrentin vom 30. November 1997 etwas über 27'700 Kilometer pro Jahr [Basis Serviceheft: Stichtag 3. April 1995 und 21. April 1997]) ist von Fr. -.33/pro Kilometer auszugehen (vgl. TCS-Broschüre "Kilometerkosten 1998"). Die Differenz zum "Regel-Ansatz" von Fr. -.60 ist so erheblich, dass ein Abweichen auch unter dem Gesichtspunkt des einheitlichen Vollzugs (vgl. der von der Rekurrentin erwähnte Protokollauszug 2/1998 der Sektionskonferenz vom 29. Mai 1998) gerechtfertigt ist. (...)"

An diesen Ausführungen kann nicht festgehalten werden. Gemäss § 12 StGV gelten, so weit die StGV keine abweichenden Bestimmungen enthält, für die Berufskosten dieselben Pauschalabzüge wie bei der direkten Bundessteuer. Diese sind in der Verordnung über den Abzug von Berufskosten der unselbständigen Erwerbstätigkeit bei der direkten Bundessteuer (BkV) geregelt. Wie im zitierten Entscheid ausgeführt, ist in Art. 5 Abs. 4 BkV festgehalten, dass die Steuerbehörde eine Abstufung der Fahrtkostenpauschale nach Art. 3 BkV im Verhältnis zur Fahrleistung anordnen kann. Damit wird jedoch nicht ausgesagt, dass der Fahrtkostenabzug im Einzelfall nach

den effektiven Kosten zu bemessen ist, sondern dass es den Steuerbehörden frei steht, generell vom Pauschalansatz gemäss Anhang zur BkV abweichende, nach Fahrleistung abgestufte Pauschalansätze festzusetzen (wobei der Katalogpreis des Fahrzeuges keine Rolle spielt). Dies wurde etwa in den Kantonen Luzern (vgl. Luzerner Steuerbuch, § 33 Nr. 1, S. 9), St. Gallen (vgl. St. Galler Steuerbuch, StB 39 Nr. 3 Ziff. 5, der neun unterschiedliche, nach Fahrleistung abgestufte km-Ansätze vorsieht) und Basel-Landschaft (vgl. Kurzmitteilung Nr. 283 der Steuerverwaltung des Kantons Basel-Landschaft vom 10. Januar 1997, in der ausdrücklich Art. 5 Abs. 4 BkV genannt wird) gemacht. Auch im Kanton Aargau ist in § 13 StGV eine Abstufung vorgesehen, in dem bei einem Arbeitsweg von mehr als 15'000 km der Pauschalabzug gemäss Anhang zur BkV für jeden weiteren Kilometer um 20 Rappen zu reduzieren ist.

Es würde zudem wenig Sinn machen, Pauschalansätze festzulegen, um dann doch die effektiven Kosten zu ermitteln und zu berücksichtigen. Die abzugsfähigen Kosten betragen somit unabhängig vom Katalogpreis des Fahrzeuges der steuerpflichtigen Person für die ersten 15'000 Kilometer 65 Rappen pro Kilometer und 45 Rappen für jeden weiteren Kilometer.

**76 Abzüge vom Roheinkommen; Gewinnungskosten des unselbstständig Erwerbenden; Fahrtkosten (§ 35 Abs. 1 lit. a StG).**

- Ist streitig, ob für den Arbeitsweg die Autokosten zu gewähren sind, kann zur Berechnung der Fahrtzeit mit den öffentlichen Verkehrsmitteln eine kurze Fahrt mit dem Auto bis zum Bahnhof berücksichtigt werden, selbst wenn für diese Teilstrecke ein öffentliches Verkehrsmittel zur Verfügung steht.

17. November 2005 in Sachen A.S., RV.2005.50261/K 0149

*Aus den Erwägungen*

2. a) Die Rekurrentin wohnt an der L.-strasse in A. und war im Jahr 2003 an der R.-strasse in Z. tätig. Sie beantragt, es seien für die



Fahrten an den Arbeitsplatz die Autokosten zum Abzug zuzulassen, da die tägliche Zeitersparnis im Vergleich zu den öffentlichen Verkehrsmitteln 88 Minuten betrage.

b) Die Steuerkommission A. stellte fest, die tägliche Zeitersparnis betrage lediglich 49 Minuten, wenn die Rekurrentin mit dem Auto an den Bahnhof in L. fahre und ab dort mit den öffentlichen Verkehrsmitteln nach Zumikon. Die Benützung der Park & Ride-Parkplätze sei der Rekurrentin zumutbar. Entsprechend wurden die Autokosten nach L., die Kosten des Parkplatzes und die Kosten der öffentlichen Verkehrsmittel von L. nach Z. gewährt.

3. Gemäss § 35 Abs. 1 lit. a StG werden bei unselbstständiger Erwerbstätigkeit unter anderem die notwendigen Kosten für Fahrten zwischen Wohn- und Arbeitsstätte als Berufskosten vom Reineinkommen abgezogen. Dabei gilt als Grundsatz, dass die Kosten des öffentlichen Verkehrsmittels abziehbar sind. Wird das Auto nicht zur Berufsausübung benötigt, und bestehen keine anderen Gründe wie

- körperliche Gebrechen des Steuerpflichtigen,
- Missverhältnis des Zeitaufwandes für die Zurücklegung des Arbeitsweges bei Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel zur Dauer der Arbeitsleistung,
- durch den Betriebsablauf vorgegebene unregelmässige Arbeitszeit und ungünstige Verbindungen der öffentlichen Verkehrsmittel,

so ist in der Regel die Zumutbarkeit der Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel davon abhängig, ob sich der bei Autobenützung ergebende Zeitgewinn täglich auf mehr als eine Stunde beläuft. Nach der mit RGE vom 28. Mai 1997 in Sachen K.G. (= AGVE 1997 S. 404) eingeleiteten Rechtsprechung wird jedoch nicht mehr nur (schematisch) auf die Zeitersparnis von mehr als einer Stunde abgestellt, sondern primär auf die Quantität (Fahrplandichte) und die Qualität (direkte Verbindungen, S-Bahn oder Bummelzüge) des Angebotes an öffentlichen Verkehrsmitteln, die Umsteigeverhältnisse und die Distanzen zu den Haltestellen. Die Differenz zwischen der Zeit, die mit öffentlichen und derjenigen, die mit privaten Verkehrsmitteln benötigt wird, ist als zusätzliches Kontrollinstrument

einzusetzen. Überschreitet die Zeitersparnis den Zeitraum von einer Stunde, so deutet dies auf ungenügende öffentliche Verkehrsmittel hin. Je grösser der Zeitunterschied, umso eher wird es unzumutbar, die öffentlichen Verkehrsmittel zu benützen. Im Bereich von einer Stunde Zeitersparnis hängt der Entscheid von der Würdigung aller Umstände ab (so auch RGE vom 7. Juni 2001 in Sachen H.S.). Das Steuerrekursgericht führte im RGE vom 19. Juni 2003 in Sachen J.S. ergänzend aus, der „Bereich von einer Stunde“ könne nicht beliebig ausgedehnt werden, weder zu Gunsten noch zu Ungunsten der steuerpflichtigen Person. Die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel sei bei einer täglichen Zeitersparnis bei Benützung des Fahrzeugs von über 70 Minuten nicht mehr zumutbar, unabhängig von der Qualität und Quantität der Verbindungen, der Fahrplandichte und den Distanzen zu den Haltestellen. Wie es sich bei einer Zeitersparnis zwischen 60 und 70 Minuten verhält, wurde offen gelassen.

4. a) Die Vorinstanz ist der Ansicht, die Benützung von Park & Ride-Parkplätzen sei der Rekurrentin zumutbar. Dagegen erachtet die Rekurrentin diese Mischvariante als realitätsfremd. Zudem sei ein Parkplatz im P+R vor einer Wartezeit von 18 Monaten gar nicht erhältlich.

b) Das Steuerrekursgericht berücksichtigte bereits in einem Fall Park & Ride-Parkplätze (RGE vom 15. März 2003 in Sachen T.R.). Dabei betrug die Distanz zwischen dem Wohnort der steuerpflichtigen Person und dem Bahnhof 1,8 km. Öffentliche Verkehrsmittel standen für diesen Weg nicht zur Verfügung. Da eine solche Distanz nicht zu Fuss zurückgelegt werden muss und der Gebrauch eines Fahrrades nicht vorgeschrieben werden kann, wurden die Autokosten für die Fahrten an den Bahnhof, die Parkplatzkosten und ab dort die Kosten der öffentlichen Verkehrsmittel bis zum Arbeitsort zum Abzug zugelassen.

c) Nach Ansicht des Steuerrekursgerichtes ist auch im vorliegenden Fall der Rekurrentin die Benützung der Park & Ride-Parkplätze in L. zumutbar. Durch eine kurze Fahrt mit dem Auto kann der Grossteil des Arbeitsweges mit den öffentlichen Verkehrsmitteln zurückgelegt und dennoch eine Zeitersparnis von unter einer Stunde erreicht werden. Damit wird auch dem Grundsatz, dass die

Kosten der öffentlichen Verkehrsmittel als Fahrtkosten zum Abzug zuzulassen sind (Erw. 3), Rechnung getragen. Entgegen den Ausführungen der Rekurrentin ist diese „Mischvariante“ auch nicht realitätsfremd, benutzen doch jeden Tag sehr viele erwerbstätige Personen die Park & Ride-Parkplätze, um zum Arbeitsort zu gelangen. Dies ist auch daraus ersichtlich, dass nach Aussagen der Rekurrentin in L. für die Zuteilung eines Parkplatzes 18 Monate gewartet werden muss. Die Wartezeit ist hingegen kein Argument zur Gewährung der Autokosten, da die Vorinstanz der Rekurrentin die Kosten für einen „normalen Parkplatz“ gewährt hat, nicht nur die reduzierten Kosten eines Park & Ride-Parkplatzes.

d) Die Rekurrentin bestreitet nicht, dass die tägliche Zeitersparnis bei Benützung der Parkplätze am Bahnhof L. weniger als eine Stunde beträgt. Die übrigen Argumente der Rekurrentin vermögen die Gewährung der Autokosten nicht zu begründen. Der Umstand, dass nach 19.39 Uhr kein Bus mehr in Richtung A. verkehrt ist unerheblich, da diese Teilstrecke mit dem Auto zurückgelegt wird. Und die möglichen Verspätungen der öffentlichen Verkehrsmittel werden bei der Berechnung der Zeitersparnis ebenso wenig berücksichtigt wie der mögliche Stau auf den Strassen. Der Rekurs erweist sich in diesem Punkt als unbegründet und ist abzuweisen.

**77 Abzüge vom Roheinkommen; Gewinnungskosten des unselbstständig Erwerbenden; Heimkehr über Mittag (§ 35 Abs. 1 lit. a StG).**

- **Bei Heimkehr über Mittag ist auch bei Möglichkeit der Kantinenverpflegung für die Hin- und Rückfahrt der volle (und nicht nur der halbe) Abzug für auswärtige Verpflegung zu gewähren.**

17. März 2005 in Sachen R.W. + C.V.W., RV.2004.50219/K 9120

*Aus den Erwägungen*

2. a) Der Rekurrent fährt über Mittag vom Arbeitsplatz nach Hause. Entsprechend beantragte er im Einspracheverfahren die

Gewährung der Autokosten für vier Fahrten an 195 Tagen à jeweils 8 km, was total Fr. 4'056.-- entspricht.

Die Vorinstanz führt zur Frage der Heimkehr über Mittag aus, es könnten maximal die Kosten der auswärtigen Verpflegung am Arbeitsort gemäss der Verordnung über die Pauschalierung der Berufskosten bei unselbstständiger Erwerbstätigkeit zum Abzug zugelassen werden. Da der Rekurrent am Arbeitsort über eine Kantine verfüge, sei der halbe Ansatz und damit 195 Tage à Fr. 7.--, insgesamt Fr. 1'365.--, zu gewähren.

(...)

4. a) Es bleibt zu prüfen, ob die Vorinstanz den Abzug für die Heimkehr über Mittag zu Recht auf den halben Ansatz der Mehrkosten der auswärtigen Verpflegung gekürzt hat.

b) Für die Hin- und Rückfahrt über Mittag ist der Fahrtkostenabzug auf die Höhe des *vollen* Abzuges für auswärtige Verpflegung (Art. 6 Abs. 1) beschränkt (§ 12 StGV i.V.m. Art. 5 Abs. 4 der Verordnung über den Abzug von Berufskosten der unselbstständigen Erwerbstätigkeit [BvK] vom 10. Februar 1993).

Auf Grund des eindeutigen Wortlautes von Art. 5 Abs. 4 BkV ist der Fahrtkostenabzug bei Heimkehr über Mittag nicht auf den halben Abzug für auswärtige Verpflegung zu beschränken, auch wenn die steuerpflichtige Person am Arbeitsort die Möglichkeit der Kantinenverpflegung hat.

c) Im vorliegenden Fall betragen die unbestrittenen Kosten für die Hin- und Rückfahrt über Mittag Fr. 2'028.--. Sie liegen unter dem Abzug der Mehrkosten für auswärtige Verpflegung von Fr. 2'730.-- (195 Tage à Fr. 14.--) und sind daher vollumfänglich zum Abzug zuzulassen.

**78 Gewinnungskosten; Kinderbetreuungskosten (§ 35 Abs. 1 lit. d StG; § 36 Abs. 2 lit. e StG; § 16 StGV).**

- Die notwendigen Kinderbetreuungskosten sind auch abzugsfähig, wenn ein Elternteil erwerbstätig und der andere Elternteil arbeitslos ist, weil die Betreuung der Kinder zur Sicherung der Vermittlungsfähigkeit organisiert sein muss.

14. Dezember 2005 in Sachen V. + C.K., RV.2005.50040/K 0041

*Aus den Erwägungen*

2. a) Der Rekurrent war ab dem 1. Juli 2002 und, abgesehen von sechs Tagen im Juni, während des ganzen Jahres 2003 arbeitslos. Er erhielt eine Arbeitslosenentschädigung von total Fr. 39'844.-- ausbezahlt. Die Rekurrentin war im Jahr 2003 als Lehrerin tätig.

Während der Zeit, in der beide Rekurrenten erwerbstätig waren, wurde der Sohn C. (Jahrgang 1996) durch den Kinderhort I. betreut. Auch nachdem der Rekurrent arbeitslos geworden war, wurde der Vertrag mit dem Kinderhort nicht aufgelöst und C. wurde an 85 Tagen durch den Kinderhort betreut. Für die übrigen 124 Tage, an denen C. angemeldet war, wurde er wieder abgemeldet. Diese Tage wurden zum halben Tarif verrechnet.

b) Die Rekurrenten machen geltend, eine arbeitslos gewordene Person müsse aufgrund des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG) vom 25. Juni 1982 jederzeit in der Lage sein, eine zumutbare Arbeit anzunehmen. Werde eine zugewiesene Arbeit mit der Begründung der Obhutspflicht nicht angenommen, erfolge die Verfügung von Sperrtagen. Es bestehe somit ein Zusammenhang zwischen dem Ersatzeinkommen und der Kinderbetreuung.

c) Das KStA ist der Ansicht, vom Rekurrenten sei nie die Abgabe einer Obhutserklärung verlangt worden und er sei daher auch nicht verpflichtet gewesen, eine Betreuung für die Kinder zu organisieren. Zudem komme die Verpflichtung des AVIG, dass die Kinderbetreuung organisiert sein muss, erst zum Tragen, wenn der Arbeitslose eine Stelle aufgrund der Obhutspflicht nicht annimmt und sich somit nicht vermitteln lässt. Es bestehe somit kein Zusammenhang zwischen den Arbeitslosentaggeldern und der Kinderbetreuung.

3. (Voraussetzungen für den Abzug der berufsbedingten Mehrkosten für die Drittbetreuung von Kindern: vgl. AGVE 2003 S. 338).

4. a) Gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. f AVIG hat der Versicherte Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung, wenn er vermittlungsfähig ist (und zudem sechs weitere Voraussetzungen erfüllt). Der Arbeitslose ist vermittlungsfähig, wenn er bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen und an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen (Art. 15 Abs. 1 AVIG [Fassung vom 22. März 2002]). Dazu gehört, dass die arbeitslose Person die Kinderbetreuung geregelt hat. Wohl ist dies den Eltern zu überlassen, und es ist von den zuständigen Behörden nicht bereits im Zeitpunkt des Einreichens des Entschädigungsgesuches das Vorhandensein eines Kinderhütepлатzes zu prüfen. Wenn jedoch die arbeitslose Person eine zumutbare Arbeit mit Hinweis auf die Betreuung der Kinder ablehnt, ist die Vermittlungsfähigkeit zu prüfen. Fehlt diese, entfällt der Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung (vgl. BGE vom 20. Juli 2005 in Sachen J. [C 88/05]).

b) Wie die Rekurrenten korrekt ausführen, ist somit die Kinderbetreuung durch eine arbeitslose Person zu regeln, unabhängig davon, ob die zuständige Behörde eine entsprechende Bestätigung (sog. Obhutserklärung) von ihr verlangt oder nicht. Der Hinweis des KStA, die Verpflichtung des Art. 15 Abs. 1 AVIG, eine Kinderbetreuung zu organisieren, komme erst zum Tragen, wenn eine angebotene Stelle nicht angenommen werde, vermag nicht zu überzeugen. Es ist offensichtlich, dass die Kinderbetreuung geregelt sein muss, um eben eine angebotene Stelle nicht zurückweisen zu müssen.

c) Gemäss § 34 StG werden von den gesamten steuerbaren Einkünften die Aufwendungen und allgemeinen Abzüge nach den §§ 35-40 abgezogen. Die Aufzählung der Gewinnungskosten ist indes nicht abschliessend geregelt, wie sich aus Art. 9 Abs. 1 StHG ergibt, wonach von den gesamten Einkünften die zu ihrer Erzielung notwendigen Aufwendungen und die allgemeinen Abzüge abgerechnet werden. Wenn die notwendigen Kinderbetreuungskosten gemäss der gesetzlichen Regelung in den §§ 35 und 36 StG Gewinnungskosten für das Einkommen aus unselbstständiger und selbstständiger Erwerbstätigkeit sind, müssen sie aufgrund der Verpflichtung durch Art. 15 Abs. 1 AVIG ebenso als Gewinnungskosten für die Arbeitslosenentschädigung anerkannt werden.

Es drängt sich ein Vergleich mit dem Doppelverdienerabzug gemäss § 40 lit. h StG auf. Dabei werden Taggelder aus Arbeitslosenversicherung dem Erwerbseinkommen gleich gestellt (vgl. Kreisschreiben Nr. 13 „Abzug bei Erwerbstätigkeit beider Ehegatten“ der eidgenössischen Steuerverwaltung vom 28. Juli 1994). Es erscheint daher sachgerecht, auch beim Abzug der Kinderbetreuungskosten die Arbeitslosenentschädigung dem Erwerbseinkommen gleichzustellen. Diese Auslegung steht auch nicht in Widerspruch zur Regelung der Notwendigkeit der Drittbetreuung gemäss § 16 Abs. 2 StGV, da diese *insbesondere* bei Erwerbstätigkeit einer allein erziehenden Person oder gleichzeitiger Erwerbstätigkeit beider Elternteile gegeben ist. Die Aufzählung ist mithin nicht abschliessend und es sind andere Fälle denkbar. Damit sind die notwendigen Kinderbetreuungskosten auch abzugsfähig, wenn ein Elternteil erwerbstätig ist und der andere arbeitslose Elternteil zur Sicherung der Vermittlungsfähigkeit eine Betreuung der Kinder organisiert haben muss (vgl. Basellandschaftliche und Baselstädtische Steuerpraxis [BStPra] XV S. 295).

5. a) Es stellt sich im weiteren die Frage, welche Kosten notwendig sind.

b) Der Kinderhort I. ist die einzige Betreuungseinrichtung in der Wohngemeinde und den umliegenden, kleineren Gemeinden (Esther Elsener Konezciny, „Familien- und schulergänzende Kinderbetreuung“, Aarau 2003, S. 20). Nach telefonischer Auskunft werden das Betreuungspensum und die Betreuungszeiten vorgängig vereinbart. Ein Wechsel ist mit der Leitung abzusprechen. Dabei ist eine Erhöhung des Betreuungspensums nur bei entsprechenden Kapazitäten möglich. Die Warteliste des Kinderhorts I. ist lang, was auch vom KStA bestätigt wird, der von einer Wartezeit von einem Jahr ausgeht.

c) Das KStA ist der Ansicht, es gebe Kinderhorte mit kürzeren Wartezeiten und die Betreuung könne auch mit Verwandten oder Bekannten organisiert werden.

d) Die Art der Kinderbetreuung kann der steuerpflichtigen Person nicht vorgeschrieben werden. So kann ein Abzug der Kinderbetreuungskosten für einen Kinderhort nicht mit dem Hinweis, die Betreuung hätte durch die Mutter der steuerpflichtigen Person günsti-

ger organisiert werden können, gekürzt oder gestrichen werden. Ebenso wenig kann von einer arbeitslosen Person verlangt werden, den Platz im Kinderhort aufzugeben und für die Zeit zwischen dem Antritt einer neuen Stelle und einem frei werdenden Platz im Kinderhort die Kinderbetreuung durch Verwandte, Bekannte oder weit entfernt liegende Kinderhorte zu regeln. Dies gilt umso mehr, als die arbeitslose Person allenfalls schon nach kurzer Zeit wieder eine neue Stelle findet. Auch eine Reduktion des Betreuungspensums auf das Minimum bei Beginn der Arbeitslosigkeit ist nicht möglich, da eine spätere Erhöhung bei Antritt einer neuen Stelle nicht gewährleistet ist.

Dagegen ist nicht erforderlich, dass das Kind tatsächlich in den Kinderhort gegeben wird, da die Betreuung durch die arbeitslose Person zumutbar und möglich ist (a.M. BStPra XV S. 295). Somit sind nur die Kosten notwendig, die anfallen, wenn das Kind für die angemeldeten Tage wieder abgemeldet wird.

**79 Abzüge vom Reineinkommen; Kosten des Liegenschaftsunterhalts; Ersatzbaute (§ 39 Abs. 2 StG).**

- **Die Kosten für die Erstellung eines Ersatzbaus sind nicht abziehbar.**

20. Oktober 2005 in Sachen A. + M.M., RV.2005.50006/K 8478

*Aus den Erwägungen*

2. Die Rekurrenten sind seit vielen Jahren Eigentümer des von ihnen bewohnten Wohnhauses mit angebauter Scheune. Das Wohnhaus wurde vor einigen Jahren renoviert. An der Scheune waren vor allem im Bereich Rückwand/Fundament durch den Wasserdruck vom Hang Schäden entstanden. Ausserdem waren die Holzbalken und Böden im oberen Bereich morsch geworden, so dass Einsturzgefahr bestand. Aus Kostengründen haben sich die Rekurrenten entschlossen, die Scheune nicht etappenweise (vorerst nur Rückwand und Holzwerk), sondern in einem Zug umfassend zu renovieren.



Die Vorinstanz hat von den Aufwendungen von total Fr. 348'146.-- (bzw. Fr. 362'851.-- gemäss der Aufstellung der Rekurrenten) lediglich Fr. 25'944.-- (vgl. dazu den LUK-Ausscheidungsbogen der Sektion Grundstückschätzungen des KStA) als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zugelassen, weil Kosten von Ersatzbauten, welche an die Stelle renovationsbedürftiger Bauten treten würden, gemäss der Rechtsprechung des Steuerrekursgerichts nicht abzugsfähig seien.

Die Vertreterin beantragt, es seien von den Gesamtkosten von Fr. 362'851.-- gemäss der von den Rekurrenten vorgenommenen Ausscheidung Fr. 143'259.-- als Liegenschaftsunterhalt zum Abzug zuzulassen; eventuell sei diese Aufteilung zu überprüfen.

3. a) Bei Liegenschaften im Privatvermögen können u.a. die Unterhaltskosten abgezogen werden. Den Unterhaltskosten sind Investitionen gleichgestellt, die dem Energiesparen und dem Umweltschutz dienen, soweit sie bei der direkten Bundessteuer abziehbar sind (§ 39 Abs. 2 StG). Als Kosten für den Unterhalt von Liegenschaften gelten bloss die werterhaltenden Aufwendungen (§ 24 Abs. 1 StGV).

b) Das Steuerrekursgericht hat in dem von der Vorinstanz im Einspracheentscheid erwähnten RGE vom 25. März 2004 in Sachen R. + U.W. folgendes ausgeführt:

"Die Kosten von Ersatzbauten, welche an die Stelle renovationsbedürftiger Bauten treten, sind nicht als Unterhaltskosten abzugsfähig. Nach dem Willen des Eigentümers werden die alten Bauten abgebrochen; durch die Errichtung neuer Bauten wird ein neuer Wert geschaffen. Der Steuerpflichtige will gar nichts unterhalten, sondern vielmehr bestehende Wirtschaftsgüter durch neue ersetzen. Dass die Neubaute an die Stelle einer abgebrochenen Baute tritt und deren Zweckbestimmung zu übernehmen hat, vermag daran nichts zu ändern (RGE vom 24. Januar 2002 in Sachen R. + C.B. mit Hinweis auf Baur/Klöti/Koch/Meier/Ursprung, Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Muri-Bern 1991, § 24 aStG N 267; B. Zwahlen, Die einkommenssteuerrechtliche Behandlung von Liegenschaftskosten, Basel 1986, S. 109 und 119). Die Erstellung einer Ersatzbaute stellt begrifflich niemals Unterhalt dar, weshalb deren Kosten nicht als abziehbare Unterhalts-

kosten betrachtet werden können (BGE vom 30. März 1999 in Sachen W., in: die neue Steuerpraxis 1999, S. 99 ff.; StR 2002 S. 504; BVR 2000 S. 11 ff.)."

Diese Ausführungen basieren u.a., wie zitiert, auf dem Entscheid des Bundesgerichts vom 30. März 1999 in Sachen W.. Darin wird folgendes ausgeführt:

"Im Fall der Beschwerdeführer ist das Gebäude jedoch untergegangen, wodurch eine Wertvermehrung oder Werterhaltung daran ausgeschlossen war. Die Erstellung eines Ersatzbaus ist schon begrifflich kein 'Unterhalt' des untergegangenen Gebäudes, und dementsprechend können die Wiederaufbaukosten auch keine 'Unterhalts'-Kosten sein. Wo der Wiederaufbau eines Gebäudes einem Neubau gleichkommt, bleibt für eine Ausscheidung in wertvermehrende und werterhaltende Aufwendungen zum vornherein kein Raum.

Die Erstellungskosten für den Neubau eines Hauses (im Privatvermögen) sind kraft Art. 34 DBG nicht abziehbare Anlagekosten, und zwar vollumfänglich. Dabei ist nach der gesetzlichen Konzeption unerheblich, ob das Gebäude erstmals neu erstellt wird oder, wie hier, ein altes ersetzt und mit diesem baugleich ist. Unerheblich ist auch, aus welchem Grund das vorbestehende Gebäude untergegangen ist, ob es vom Eigentümer abgebrochen oder durch Brand oder ein Naturereignis zerstört wurde."

Und weiter:

"Im Gegenteil kann darauf verwiesen werden, dass das Bundesgericht in einem Fall, bei dem die Renovation eines Gebäudes (Altstadtliegenschaft) umfangmässig ebenfalls einem Neubau gleichkam, die gesamten Kosten des Aus- und Umbaus als nicht abziehbare Anlagekosten im Sinn von Art. 23 BdBSt qualifizierte (BGE 103 Ib 197 E. 3b, S. 201)."

Obwohl dieses Urteil des Bundesgerichts in der Literatur (ohne Begründung) als unrichtig bezeichnet wird (F. Richner / W. Frei / S. Kaufmann, Handkommentar zum DBG, Zürich 2003, Art. 32 DBG N 33), sieht sich das Steuerrekursgericht nicht veranlasst, davon und von seiner darauf beruhenden, bisherigen Rechtsprechung abzuweichen (vgl. auch Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt" des KStA, gültig ab 2003, Ziff. 3.3, wonach u.a. Kosten für Abbrüche und Ersatzbau-

ten nicht abzugsfähig sind). Die Rechtsprechung betreffend Abzugsfähigkeit der Kosten von Ersatzbauten basiert also nicht, wie von der Vertreterin der Rekurrenten bemängelt, (lediglich) auf einem Entscheid aus dem Jahre 1949 (vgl. dazu Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, 1. Auflage, Muri-Bern 1991, § 24 aStG N 267). Sie ist auch auf Fälle anwendbar, wo die Steuerpflichtigen, wie vorliegend, langjährige Eigentümer der betroffenen Bauteile sind und letztere freiwillig (z.B. um, wie vorliegend, einen Einsturz zu vermeiden) abgebrochen wurde. Nicht zutreffend ist die Auffassung, dass die Rekurrenten im Sinne einer rechtsgleichen Behandlung erwarten dürfen, dass sie steuerlich nicht schlechter behandelt werden, als bei einer etappenweisen Renovation der Scheune, wo die Kosten zum Abzug zugelassen worden wären. Dass beim Abbruch und gleichzeitigen Ersatz von *einzelnen* Bauteilen eines Gebäudes die Aufwendungen als Unterhaltskosten zu qualifizieren wären, sofern sie der Werterhaltung des Gebäudes dienen, stellt keine unzulässige Ungleichbehandlung dar (StE 2004 B 25.6 Nr. 52 betreffend Abbruchkosten). Obwohl das Endergebnis das gleiche ist, ist es oft so, dass unterschiedliche Wege zu einer unterschiedlichen steuerrechtlichen Beurteilung führen (vgl. z.B. RGE vom 17. Februar 2005 in Sachen P. + Y.L., wonach die etappenweise energietechnische Sanierung von bestehenden Gebäuden im Vergleich zur Isolierung von Neubauten steuerlich privilegiert wird; RGE vom 30. August 1995 in Sachen J. + R.S., wo die Kosten für den Einbau eines Kachelofens im Rahmen eines Neubaus, jedoch nicht gleichzeitig mit der konventionellen Heizung, sondern nachträglich zu deren Ergänzung, zur Hälfte zum Abzug zugelassen wurden, obwohl das bei einem zeitgleichen Einbau nicht der Fall gewesen wäre). Ausserdem ist eine umfassende Sanierung in einem Zug im Vergleich zu einer etappenweisen Sanierung günstiger.

c) Im vorliegenden Fall wurden in einem Zug der Unterbau wie auch der Heuboden und das Dach der Scheune renoviert bzw. ersetzt. Diese Gebäudeteile waren alt und morsch und auch das Mauerwerk war längerfristig nicht mehr tragfähig. Gemäss den Ausführungen des Rekurrenten handelte es sich "im wesentlichen um den Ersatz eines bestehenden Gebäudes...". Auch wenn der Verwendungszweck

der (neuen und vergrösserten) Scheune der gleiche ist wie vorher, hat die Vorinstanz gestützt auf die dargelegte Rechtsprechung zu Recht die Aufwendungen für die Erstellung der Ersatzbaute grundsätzlich nicht zum Abzug zugelassen.

**80 Abzüge vom Reineinkommen; Kosten des Liegenschaftsunterhalts; Energiesparmassnahmen (§ 39 Abs. 2 StG).**

- **Die Kosten für energiesparende Massnahmen an bestehenden Bauten sind auch dann abzugsfähig, wenn sie im Zusammenhang mit einer Erweiterung des beheizten Gebäudevolumens stehen.**

17. Februar 2005 in Sachen P. + Y.L., RV.2004.50384/K 0026

*Aus den Erwägungen*

2. Die Rekurrenten haben im Jahr 2003 das Dachgeschoss ihres Hauses umgebaut. Dabei wurde zur Angliederung des Estrichteils an den bereits bestehenden Wohnteil ein Mauerstück von 4 x 2 Meter herausgebrochen. Ausserdem wurde das einfache Mauerwerk an der linken und rechten Aussenwand des Estrichs zu einem Doppelschalenmauerwerk mit Wärmeisolation ergänzt und die Dachschräge über dem bisherigen Estrichteil wärme- und schallisoliert. Die Rekurrenten beantragen, es seien zusätzlich zum bereits gewährten Liegenschaftsunterhaltskostenabzug 50 % der dadurch entstandenen Kosten zum Abzug zuzulassen.

3. a) Bei Liegenschaften im Privatvermögen können u.a. die Unterhaltskosten abgezogen werden (§ 39 Abs. 2 Satz 1 StG). Als Kosten für den Unterhalt von Liegenschaften gelten bloss die werterhaltenden Aufwendungen (§ 24 Abs. 1 StGV). Den Unterhaltskosten sind Investitionen gleichgestellt, die dem Energiesparen und dem Umweltschutz dienen, soweit sie bei der direkten Bundessteuer abziehbar sind (§ 39 Abs. 2 Satz 2 StG). Massgebend sind damit die in Ausführung von Art. 32 Abs. 2 DBG erlassenen Verordnungen des Bundesrates über den Abzug der Kosten von Liegenschaften des Privatvermögens bei der direkten Bundessteuer (VAKLP) vom 24. Au-

gust 1992 und des Eidgenössischen Finanzdepartements über die Massnahmen zur rationellen Energieverwendung und zur Nutzung erneuerbarer Energien (VMRE) vom 24. August 1992. Als Investitionen, die dem Energiesparen und dem Umweltschutz dienen, gelten nach Art. 5 VAKLP Aufwendungen für Massnahmen, welche zur rationellen Energieverwendung oder zur Nutzung erneuerbarer Energien beitragen. Diese sind in Art. 1 VMRE näher umschrieben. Es geht insbesondere um Massnahmen zur Verminderung der Energieverluste der Gebäudehülle (lit. a) und Massnahmen zur rationellen Energienutzung bei haustechnischen Anlagen (lit. b).

b) Bei der Erstellung von Neubauten kann kein Abzug für energiesparende Massnahmen gemacht werden (F. Richner / W. Frei / S. Kaufmann, Handkommentar zum DBG, Zürich 2003, Art. 32 DBG N 80; Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, 2. Auflage, Muri-Bern 2004, § 39 StG N 67; Basellandschaftliche Steuerpraxis, Band XIV, S. 26 ff.). Gemäss Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt" des KStA, gültig ab 2003, gelten auch energiesparende Bauteile oder Installationen, die in Zusammenhang mit einer Erweiterung des beheizten Gebäudevolumens stehen, oder die in Erweiterungsbauten resp. im zusätzlichen beheizten Gebäudevolumen angebracht werden, nicht als energiesparende Massnahmen an bestehenden Gebäuden (Ziff. 3.4). Begründet wird dies mit dem Gebot der Rechtsgleichheit bei Neubauten. Dieser Auffassung kann das Steuerrekursgericht nicht zustimmen. Gemäss dem klaren Wortlaut von Art. 1 lit. a Ziff. 1 VMRE werden Massnahmen zur Wärmedämmung von Böden, Wänden, Dächern und Decken gegen das Aussenklima ohne Einschränkung (so auch ausdrücklich im VGE vom 18. Juni 2002 in Sachen H.R. + A.K.R.) als abzugsfähige Massnahmen zur rationellen Energieverwendung bezeichnet. Die vom KStA (erstmalig im ab 2003 geltenden Merkblatt "Liegenschaftsunterhalt") vorgenommene Ausklammerung bei einer Erweiterung des beheizten (aber schon bestehenden) Gebäudevolumens stellt eine unzulässige Einschränkung der nach der erwähnten verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung *sehr* (schräg im Original) weit gehenden Regelung der VMRE dar. Wenn der Verordnungsgeber die erwähnten wärmedämmenden Massnahmen nur unter der Voraussetzung des gleichbleibenden beheizten Ge-

bäudevolumens steuerlich hätte privilegieren wollen, so hätte er dies ausdrücklich erwähnen müssen (z.B. in bestehenden beheizten/beheizbaren bzw. bewohnten/bewohnbaren Gebäuden). Die einzige Einschränkung, die der Ordnungsgeber vorgenommen hat, besteht jedoch darin, dass sich die energiesparenden Massnahmen nur auf bestehende Gebäude (vgl. Art. 5 VAKLP), also nicht auch auf Neubauten beziehen. Es sind daher die Kosten für energiesparende Massnahmen abzugsfähig, sofern damit an bestehenden Gebäuden, und zwar (im Sinne der vom Gesetzgeber gewollten grosszügigen Behandlung energiesparender Massnahmen) unabhängig vom beheizten bzw. beheizbaren Gebäudevolumen, eine energietechnische Verbesserung erreicht wird. Der Umstand, dass die (etappenweise) energietechnische Sanierung von bestehenden Gebäuden im Vergleich zur Isolierung von Neubauten steuerlich privilegiert behandelt wird, entspricht aufgrund des Wortlautes der Verordnung dem Willen des Verordnungsgebers und stellt keine unzulässige Ungleichbehandlung dar. Obwohl das Endergebnis das gleiche ist, ist es oft so, dass unterschiedliche Wege zu einer unterschiedlichen steuerrechtlichen Beurteilung führen (vgl. z.B. RGE vom 30. August 1995 in Sachen J. + R.S., wo die Kosten für den Einbau eines Kachelofens im Rahmen eines Neubaus, jedoch nicht gleichzeitig mit der konventionellen Heizung, sondern nachträglich zu deren Ergänzung, zur Hälfte zum Abzug zugelassen wurden, obwohl das bei einem zeitgleichen Einbau nicht der Fall gewesen wäre).

c) (...) Erstmalige Investitionen zwecks Schallschutz fallen nicht unter die steuerlich privilegierten Massnahmen zur rationellen Energieverwendung und zur Nutzung erneuerbarer Energien und sind daher nicht abzugsfähig.

**81 Einkommenssteuer; Tarif (§ 43 Abs. 2 StG).**

- **Einer Steuerpflichtigen, welche mit ihrem Kind zusammenlebt und für den gemeinsamen Lebensunterhalt aufkommt, ist der Tarif B zu gewähren, auch wenn ihr Lebenspartner im gleichen Haushalt wohnt.**

*Aus den Erwägungen*

2. Die Rekurrentin, welche am vorliegend massgeblichen Stichtag, dem 31. Dezember 2001, mit ihrer Tochter X, geb. 1981, zusammenlebte (Tochter Y, geb. 1984, lebte gemäss den Angaben in der Steuererklärung 2001 nicht in ihrem Haushalt) und für den gemeinsamen Lebensunterhalt aufkam, beantragt, sie sei nach dem Tarif B zu veranlagten. Die Vorinstanz hat demgegenüber den Tarif A angewendet, weil sie davon ausging, dass die Rekurrentin damals mit W.S. in einem Konkubinat zusammenlebte, also nicht allein mit Kindern im Sinne von § 43 Abs. 2 StG.

3. a) § 43 Abs. 2 StG lautet wie folgt:

"Für Verheiratete, die in rechtlich und tatsächlich ungetrennter Ehe leben, sowie für verwitwete, getrennt lebende, geschiedene und ledige Steuerpflichtige, die allein mit Kindern, für die ein Kinderabzug nach § 42 Abs. 1 lit. a gewährt wird, zusammenleben, wird der Steuersatz des halben steuerbaren Einkommens angewendet."

b) Das aargauische Verwaltungsgericht hat mit Entscheid vom 20. Oktober 2004 in Sachen KStA./M.G. festgehalten, dass § 43 Abs. 2 StG dem StHG widerspreche und daher Art. 11 Abs. 1 Satz 2 StHG direkt anwendbar sei. Dieser lautet wie folgt:

"Die gleiche Ermässigung gilt auch für verwitwete, getrennt lebende, geschiedene und ledige Steuerpflichtige, die mit Kindern oder unterstützungsbedürftigen Personen zusammenleben und deren Unterhalt zur Hauptsache bestreiten."

Es komme daher bei einer Steuerpflichtigen, welche mit ihrem Kind zusammenlebe und für den gemeinsamen Lebensunterhalt aufkomme, der Tarif B zur Anwendung, auch wenn ihr Lebenspartner im gleichen Haushalt wohne. Diese Auffassung hat das Bundesgericht mit Urteil vom 26. Oktober 2005 geschützt.

c) Es ist der Rekurrentin also unabhängig davon, ob sie damals allein mit ihrer Tochter X oder zusätzlich mit einem Lebenspartner zusammenlebte, der Tarif B zu gewähren.

**82 Jahressteuer; Entschädigung mit Vorsorgecharakter (§ 45 Abs. 1 lit. e StG).**

- **Eine Abgangsentschädigung hat keinen Vorsorgecharakter, wenn die Empfängerin im Zeitpunkt der Auszahlung vermittlungsfähig und bereit war, eine neue Arbeit anzunehmen und auch danach suchte.**

17. November 2005 in Sachen W. + F.K., RV.2004.50394/K 9184

*Aus den Erwägungen*

2. Die Rekurrentin arbeitete seit August 1994 in einer Vollzeitstelle als Sekretärin/Sachbearbeiterin bei der H. AG in S. Ihr Ehemann erlitt im März 1997 einen Schlaganfall, ist seither zu 100 % invalid und wird von der Rekurrentin betreut. Per 1. August 2002 wurde die Verwaltung der H. AG im Zuge einer Umstrukturierung nach Z. verlegt. Dabei wurde auch die Stelle der Rekurrentin gestrichen. Die Geschäftsleitung bot ihr aber eine Ersatzstelle in Z. an. Da die Rekurrentin ihren Ehemann allein betreut, ist sie darauf angewiesen, dass sie über Mittag nach Hause gehen kann, was von Z. aus nicht möglich gewesen wäre. Die Rekurrentin konnte daher die ihr angebotene Ersatzstelle nicht annehmen. Die H. AG und die Rekurrentin schlossen in der Folge die folgende Vereinbarung:

"Aufhebung des Arbeitsvertrages

Der seit dem 15. August 1994 bestehende Arbeitsvertrag wird hiermit per 31. Juli 2002 aufgelöst.

(...)

Des weiteren wird folgendes vereinbart:

1. Das Ferienguthaben ist bis Ende Juli 2002 zu beziehen.
2. Auf den Austrittszeitpunkt hin erhält Frau K. eine[n] Abgangsentschädigung in Höhe von CHF 40'000.--. Die Abgangsentschädigung ist jedoch nur geschuldet, wenn bis zum Austritt kein Wechsel auf eine ihr zusagende Stelle innerhalb des Konzerns erfolgt.



3. Falls wi[e]der erwarten die Arbeitslosenversicherung eine Sperrfrist verhängt, entschädigt H. AG während der Sperrfrist die Höhe des Arbeitslosentaggeldes."

Die Vorinstanz hat die Abgangsentschädigung von Fr. 40'000.-- in die ordentliche Steuerveranlagung 2002 einbezogen, weil die Bedingungen, damit die Abgangsentschädigung steuerlich als Vorsorgeleistung betrachtet werden könne, nicht erfüllt seien.

Die Vertreterin der Rekurrenten beantragt demgegenüber eine separate Besteuerung gemäss § 45 Abs. 1 lit. e StG unter Berücksichtigung des Freibetrages gemäss Abs. 5.

3. a) Gemäss § 45 Abs. 1 lit. e StG unterliegen Entschädigungen mit Vorsorgecharakter bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses, insbesondere Abgangsentschädigungen bei vorzeitiger Pensionierung, der getrennt vom übrigen Einkommen berechneten Jahressteuer zu 40 % des Tarifs. Auf Entschädigungen im Sinne von Absatz 1 lit. e wegen Betriebsschliessungen und Umstrukturierungen wird ein Freibetrag von Fr. 30'000.-- gewährt (Abs. 5).

b) § 45 Abs. 1 lit. e StG hat den gleichen Wortlaut wie § 34 Abs. 3 lit. e (in der Fassung gemäss Gesetz vom 18. Januar 1994, in Kraft seit 1. Januar 1995) des bis Ende 2000 geltenden aStG. Es ist daher für die Beurteilung des vorliegenden Falles die dazu ergangene Rechtsprechung des Steuerrekursgerichts und des Verwaltungsgerichts zu berücksichtigen.

4. a) Zu entscheiden ist, ob eine Entschädigung mit Vorsorgecharakter vorliegt. Fest steht, dass nicht jede Entschädigung bei Beendigung eines Arbeitsverhältnisses Vorsorgecharakter im Sinne von § 45 Abs. 1 lit. e StG hat. Je nach den Umständen kann es sich um eine Lohnnachzahlung für jahrelange Dienstleistungen handeln 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, 1. Auflage, 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."

In der seit dem 1. Januar 1995 bis Ende 2000 geltenden Fassung von § 34 Abs. 3 lit. e aStG wird neu ausdrücklich festgehalten, 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 dienten, '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."

d) Gemäss Merkblatt "Kapitalleistungen (zeitliche Bemessung und mehrfache Kapitalleistungen)" vom 30. September 2001 des KStA müssen die folgenden Bedingungen, nämlich

- die steuerpflichtige Person verlässt das Unternehmen ab dem vollendeten 55. Altersjahr;
- die Haupterwerbstätigkeit wird definitiv aufgegeben;
- durch den Austritt aus der Vorsorgeeinrichtung des bisherigen Arbeitgebers bzw. der Arbeitgeberin entsteht eine Vorsorgelücke

kumulativ erfüllt sein, damit eine Abgangsentschädigung Vorsorgecharakter aufweist.

5. Die Rekurrentin war im Zeitpunkt, als sie aus der H. AG ausschied und die Vereinbarung vom 29. Januar 2002 über die Abgangsentschädigung abgeschlossen wurde, gut 56 Jahre alt. Dass in jenem

Zeitpunkt eine vorzeitige Pensionierung für sie kein Thema war zeigt der Umstand, dass die Rekurrentin zwei Jahre lang eine neue Stelle gesucht hat. Da sie jedoch keine neue Anstellung fand, erhielt die Rekurrentin Taggelder aus der Arbeitslosenversicherung (steuerbarer Betrag 2002: Fr. 24'001.-- ; 2003: Fr. 45'832.--).

Wer Arbeitslosengelder bezieht, muss vermittlungsfähig, d.h. bereit sein, eine zumutbare Arbeit anzunehmen (Art. 8 Abs. 1 lit. f i.V.m. Art. 15 Abs. 1 AVIG [Stand am 22. März 2005]). Bei der Rekurrentin, welche im Zeitpunkt der Auszahlung der Abgangsentschädigung bereit war, eine neue Arbeit anzunehmen und auch danach suchte, kann rein begrifflich gesehen keine vorzeitige Pensionierung im Sinne von § 45 Abs. 1 lit. e StG vorliegen, denn eine (vorzeitig) pensionierte Person will (oder kann) nicht mehr arbeiten. Ausserdem stellen Arbeitslosengelder steuerbare Erwerbssatzeinkünfte im Sinne von § 32 lit. a StG dar. Mindestens bis zum Zeitpunkt des Versiegens der Arbeitslosengelder kann daher bei der Rekurrentin nicht von einer vorzeitigen Pensionierung gesprochen werden. Es kommt hinzu, dass die Abgangsentschädigung aufgrund des (der H. AG bekannten) fehlenden Willens der Rekurrentin zur vorzeitigen Pensionierung wohl als "Überbrückungsentschädigung" bis zum Antritt einer neuen Stelle dienen sollte.

Der Rekurs erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

**83 Jahressteuer; mehrere Kapitalzahlungen aus beruflicher Vorsorge 2. Säule im gleichen Jahr (§ 45 Abs. 2 StG).**

- **Mehrere im gleichen Jahr ausgerichtete Kapitalzahlungen aus beruflicher Vorsorge 2. Säule sind zusammenzurechnen, sofern die Steuerbehörde im Zeitpunkt der Vornahme der Veranlagung von allen im massgebenden Jahr ausgerichteten Kapitalleistungen Kenntnis hatte bzw. hätte Kenntnis haben müssen; Nachbesteuerung einer nicht berücksichtigten Kapitalzahlung nur unter den Voraussetzungen von § 206 ff. StG.**

*Aus den Erwägungen*

2. Der Rekurrent hat am 5. Juli 2002 von der BVG-Stiftung der B. AG zwecks Wohneigentumsförderung aus 2. Säule eine Kapitalleistung von Fr. 100'000.-- erhalten. Der Rekurrentin wurde von der betrieblichen Altersvorsorgeeinrichtung (BAV) G. A. aus gleichem Grund am 28. August 2002 eine Kapitalleistung von Fr. 50'000.-- ausgerichtet. Aufgrund der bei der Vorinstanz im Dezember 2002 eingegangenen "Meldung über Vorbezüge für Wohneigentumsförderung" der BVA G. erhob die Vorinstanz mit der provisorischen Steuerrechnung vom 7. Februar 2003 auf Fr. 50'000.-- eine gesonderte Jahressteuer zu 40 % des Tarifs B. Diese Steuer wurde mit der definitiven Veranlagung vom 26. Juni 2003 bestätigt. Diese Veranlagung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Aufgrund der am 12. Mai 2004 eingegangenen "Meldung über Vorbezüge für Wohneigentumsförderung" der BVG-Stiftung der B. AG über Fr. 100'000.-- erliess die Vorinstanz am 3. Juni 2004 eine definitive (Korrektur-)Verfügung über Fr. 150'000.--. Die Rekurrenten beantragen sinn gemäss, es sei die Korrektur-Verfügung aufzuheben, weil sie beide Kapitalleistungen korrekt in der Ende März 2003 eingereichten Steuererklärung 2002 deklariert hätten, so dass keine neue Tatsache vorliege, welche eine Revision der Veranlagung vom 26. Juni 2003 erlaube.

3. a) Kapitalzahlungen aus beruflicher Vorsorge 2. Säule unterliegen einer getrennt vom übrigen Einkommen berechneten Jahressteuer zu 40 % des Tarifs (§ 45 Abs. 1 lit. a StG). Sämtliche im gleichen Jahr ausgerichteten Kapitalzahlungen an allein stehende oder gemeinsam steuerpflichtige Personen nach Absatz 1 lit. a, b und d sowie nach Absatz 4 sind zusammen zu versteuern (§ 45 Abs. 2 StG).

b) Nach Auffassung von P. Locher kann eine von mehreren im gleichen Jahr angefallenen Kapitalleistungen, welche aus Versehen nicht in die Jahressteuer einbezogen wurde, grundsätzlich nur nachbesteuert werden, wenn die Voraussetzungen der Nachsteuer erfüllt sind (Kommentar zum DBG, I. Teil, Therwil/Basel 2001, Art. 48 DBG N 3). Diese Meinung vertritt (wohl) auch die Steuerrekurskommission I des Kantons Zürich, sofern eine Gesetzesbestimmung

(und nicht nur wie im Kanton Zürich eine für die Steuerjustizbehörden unverbindliche Dienstanleitung) besteht, welche das Steuerobjekt als Summe aller im gleichen Jahr zugeflossenen Kapitalbeträge der nämlichen Art definiert (vgl. Zürcher Steuerpraxis 1999 S. 312 ff.). Dem ist nach Ansicht des Steuerrekursgerichts zuzustimmen, sofern die Steuerbehörde im Zeitpunkt der Vornahme der Veranlagung von allen im massgebenden Jahr ausgerichteten Kapitalleistungen Kenntnis hatte bzw. wie im vorliegenden Fall aufgrund der Ende März 2003 eingereichten Steuererklärung 2002 (auch wenn die ordentliche Veranlagung 2002 aufgrund einer ausstehenden Grundstückschätzung noch nicht vorgenommen werden konnte) hätte Kenntnis haben müssen. Wenn die Vorinstanz Zweifel an der Richtigkeit der deklarierten Kapitalzahlung von Fr. 100'000.-- gehabt hätte, weil die Meldung der BVG-Stiftung der B. AG erst am 12. Mai 2004 eingegangen ist, hätte sie mit der Vornahme der Veranlagung zuwarten oder vorgängig entsprechende Abklärungen treffen müssen. Die Auffassung des Rechtsdienstes des KStA, § 45 StG erfordere nicht, dass die Kapitalzahlungen desselben Jahres in einer Veranlagungsverfügung besteuert werden, kann unter den vorliegenden Umständen nicht geteilt werden. Die Zusammenrechnung von im gleichen Jahr ausgerichteten Kapitalzahlungen gemäss § 45 Abs. 2 StG lässt sich mit der Zusammenrechnung der Einkommen und Vermögen von Verheirateten, die in rechtlich und tatsächlich ungetrennter Ehe leben, gemäss § 21 Abs. 1 StG vergleichen. Wenn das deklarierte Erwerbseinkommen des einen Ehegatten bei der Veranlagung aus irgendwelchen Gründen nicht berücksichtigt wird, kann dieses auch nur noch unter den Voraussetzungen von § 206 ff. StG nachbesteuert werden. Auch in diesem Fall beschlägt die Rechtskraft der Veranlagung alle von einem Ehepaar im massgeblichen Jahr erzielten und deklarierten Erwerbseinkünfte und nicht nur die der Veranlagung zugrundeliegenden. Anders wäre zu entscheiden, wenn in § 45 Abs. 2 StG, wie dies im bis Ende 2000 geltenden § 35 Abs. 4 aStG der Fall war, ausdrücklich die Revision (besser: Korrektur) der früher vorgenommenen Veranlagung vorgesehen wäre. Der im Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, 2. Auflage, vertretenen Auffassung, dass separat vorgenommene Veranlagungen trotz der in § 45 Abs. 2 StG

nicht mehr ausdrücklich erwähnten Revision zu revidieren seien (§ 201 StG N 23), erscheint zumindest unter den vorliegenden Umständen, wo die Kapitalzahlungen den Steuerbehörden bekannt sein mussten, als nicht zutreffend. Wenn der Gesetzgeber die aussergewöhnliche Revisionsmöglichkeit (so VGE vom 27. März 2001 in Sachen R. + E. R.) gemäss § 35 Abs. 4 aStG hätte beibehalten wollen, so hätte er dies im § 45 StG (wie im Entwurf vom 21. Mai 1997 zur 1. Beratung sowie im Entwurf vom 19. August 1998 zur 2. Beratung im damaligen § 44 Abs. 5 StG und im § 45 Abs. 3 StG in der in den Vorlagen zur aargauischen Volksabstimmung aufgeführten Fassung betreffend Kapitalzahlungen aus steuerbaren Lebensversicherungen im Sinne von § 29 lit. a Ziff. 2 [aufgehoben durch Dekret über die Teilrevision des Steuergesetzes vom 7. September 1999]) ausdrücklich erwähnen müssen, wie das in § 267 Abs. 4 StG betreffend Kapitalzahlungen aus Kapitalversicherungen mit Einmalprämie der Fall ist ("...Mehrere solche Kapitalzahlungen sind zusammen und zum Gesamtsatz zu besteuern, falls sie innert 5 Jahren ausgerichtet werden. Früher vorgenommene Veranlagungen sind zu revidieren....").

**84 Jahressteuer; Kapitalzahlung aus beruflicher Vorsorge 2. Säule; Tarif (§ 45 Abs. 2 StG).**

- **Bei Kapitalzahlungen sind für die Bestimmung des anwendbaren Tarifs die Verhältnisse im Zeitpunkt der Auszahlung massgebend.**

25. August 2005 in Sachen H.F., RV.2005.50136/K 0085

*Aus den Erwägungen*

2. Der Rekurrent hat am 21. Februar 2003 von der P. BVG-Sammelstiftung für Industrie, Handel und Gewerbe aus 2. Säule zwecks Wohneigentumsförderung eine Kapitaleistung von Fr. 112'000.-- erhalten. Die Steuerkommission Z. hat darauf mit Verfügung vom 24. Juni 2004 eine Jahressteuer gemäss § 45 StG zu 40 % des Tarifs A erhoben. Der Vertreter des Rekurrenten beantragt,

die Besteuerung habe gestützt auf § 45 Abs. 2 StG zum Tarif B zu erfolgen, weil der Rekurrent im Zeitpunkt der Auszahlung verheiratet gewesen sei und in rechtlich ungetrennter Ehe gelebt habe. Die Vorinstanz hat den Tarif A angewendet, weil sich das Ehepaar F. im Herbst 2003 getrennt hat und für das Steuerjahr 2003 die Verhältnisse am 31. Dezember 2003 massgebend seien. Sie stützt sich dabei auf das Merkblatt "Kapitalleistungen (zeitliche Bemessung und mehrfache Kapitalleistungen)" des KStA vom 30. September 2001.

3. Die Frage des anwendbaren Tarifs bei einer getrennt vom übrigen Einkommen berechneten Jahressteuer wird im § 45 Abs. 2 Satz 2 StG wie folgt geregelt:

"Der Tarif wird nach den Verhältnissen im Zeitpunkt des Ereignisses bestimmt, das die steuerbare Leistung auslöst."

Der Gehalt dieser Bestimmung ist somit auszulegen.

4. a) Ziel der Auslegung ist es, den Sinn eines Rechtssatzes 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 14. Mai 2004 in Sachen G. + C. P. = StE 2005 B 65.4 Nr. 18).

b) Das KStA geht im erwähnten Merkblatt (S. 8) davon aus, dass § 45 Abs. 2 Satz 2 StG missverständlich formuliert sei. Diese Auffassung ist abzulehnen. Der Wortlaut dieser Bestimmung ist klar: massgebend für die Bestimmung des Tarifs sind die Verhältnisse im



Zeitpunkt des Ereignisses, das die steuerbare Leistung auslöst. Der Wortlaut spricht eindeutig für die Auffassung des Vertreters des Rekurrenten. Es sind aber dennoch die übrigen Auslegungselemente zu berücksichtigen (VGE vom 27. März 2001 in Sachen R. + E.R.).

c) aa) Für die historische Betrachtungsweise von Bedeutung sind im besonderen die Gesetzesmaterialien (Botschaften, Ratsprotokolle etc.), in denen der Wille des historischen Gesetzgebers zum Ausdruck kommt. 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. Auf den Willen des Gesetzgebers darf jedoch grundsätzlich nur abgestellt werden, wenn er im Gesetzeswortlaut einen Niederschlag gefunden hat (StE 1997 B 71.62 Nr. 6).

bb) Der Regierungsrat des Kantons Aargau hat im Entwurf vom 31. Januar 2001 zum Dekret über die Teilrevision des Steuergesetzes in Bezug auf § 45 Abs. 2 Satz 2 die folgende Änderung vorgeschlagen:

"Der Tarif wird nach den Verhältnissen am Ende der Steuerperiode oder der Steuerpflicht festgelegt."

cc) Diese Version wurde in der nicht ständigen Kommission Nr. 07 "Steuergesetz" an der Sitzung vom 26. Februar 2001 ausführlich diskutiert. Dem Protokoll kann folgendes entnommen werden (S. 5):

"Weiterer Regelungsbedarf besteht bei der Tarifierung bei den Kapitalzahlungen aus Vorsorge in § 45 StG. Auch hier soll konsequenterweise der Tarif auf den Stichtag Ende der Steuerperiode ausgerichtet werden. Im heutigen § 45 StG richtet sich der Tarif nach den Verhältnissen, wie sie im Zeitpunkt des Ereignisses gelten. Damit kommen unter Umständen zwei Tarife zur Anwendung. Anhand eines Beispiels (Kapitalzahlung an einen ledigen Steuerpflichtigen im Frühjahr: Jahressteuer gemäss Tarif A; Heirat zwei Monate später; Kapitalzahlung an Ehefrau im Oktober: Jahressteuer gemäss Tarif B; ordentliche Steuern gemäss Tarif B) veranschaulicht der Votant die Problematik. Da für die Berechnung der Jahressteuer sämtliche, während eines Kalenderjahres ausgerichteten Kapitalzahlungen zum Gesamtsatz zu

versteuern sind, ist die Situation für die Steuerpflichtigen sehr schwer verständlich."

und (S. 9):

"Der Regierungsrat beantragt eine Änderung, die nicht durch das StHG vorgeschrieben wird."

und (S. 10):

"Die Besteuerung der Kapitalzahlungen mit Vorsorgecharakter wurde als Ausnahme geregelt. Der Grosse Rat sollte daraus nicht eine Ausnahme der Ausnahme beschliessen. So kann nicht einerseits der Stichtag für die Kapitalzahlung massgebend sein - beispielsweise bei Wegzug in einen Kanton mit zweijähriger Vergangenheitsbemessung -, andererseits aber die Tarifbestimmung erst Ende Jahr vorgenommen werden."

und (S. 12):

"Die Kommission lehnt den regierungsrätlichen Antrag auf Änderung von § 45 Abs. 2 Satz 2 StG gegenüber der Regelung im geltenden Steuergesetz mit 3 : 7 Stimmen ab."

dd) An der Sitzung des Grossen Rates vom 13. März 2001 führte der Vorsitzende der Kommission, Dr. Rudolf Rohr, u.a. folgendes aus:

"Die Kommission beantragt deshalb mit 8 (recte wohl 7) zu 3 Stimmen, § 45 des Steuergesetzes unverändert zu belassen und damit auch den vom Rechtsdienst des Regierungsrates geäusserten Bedenken [Änderung des Gesetzes auf dem Dekretsweg] zu folgen. Der Regierungsrat hat sich nunmehr diesen Überlegungen angeschlossen."

Der Grosse Rat hat diesem Antrag zugestimmt, d.h. die vom Regierungsrat vorgeschlagene Gesetzesänderung abgelehnt. Der Grosse Rat wollte also für die Jahressteuer nicht die bei der ordentlichen Einkommenssteuer geltende Regelung, wonach der Tarif nach den Verhältnissen am Ende der Steuerperiode oder der Steuerpflicht festgelegt wird (§ 43 Abs. 4 StG), übernehmen. Weil das StHG keine Tarifvorschriften enthält, gilt für die Jahressteuer daher die im § 45 Abs. 2 StG statuierte Ausnahme vom Stichtagsprinzip per Ende Steuerperiode oder Steuerpflicht. Der Gesetzgeber hat bewusst in Kauf genommen, dass in derselben Steuerperiode in gewissen Konstellationen verschiedene Tarife zur Anwendung kommen, d.h. die

Tarifbestimmung bei der ordentlichen Einkommenssteuer und bei der separaten Jahressteuer nicht übereinstimmt. Das ist zu respektieren. Es besteht unter den vorliegenden Umständen (klarer Gesetzestext; klare, mit dem Gesetzestext übereinstimmende Willensbekundung in den Gesetzesberatungen) kein Auslegungsspielraum im Sinne der Ausführungen des KStA im erwähnten Merkblatt, auch wenn der Gesetzgeber möglicherweise nicht alle denkbaren Konstellationen in seine Überlegungen einbezogen hat bzw. teilweise von falschen Annahmen ausgegangen sein sollte. Die vom Gesetzgeber (bewusst) gewählte Regelung steht im übrigen im Einklang mit § 20 Abs. 3 StG, wonach Kapitalzahlungen gemäss § 45 Abs. 1 lit. a, b und d im Kanton steuerbar sind, wenn die steuerpflichtige Person im Zeitpunkt der Fälligkeit hier ihren steuerrechtlichen Wohnsitz oder Aufenthalt hat. Auch die systematische Auslegung (Auslegung nach dem Bedeutungszusammenhang innerhalb des Gesetzes und der gesamten Rechtsordnung) spricht somit für die Auffassung des Vertreters des Rekurrenten. Dabei schliesst auch § 45 Abs. 2 Satz 3 StG, wonach sämtliche im gleichen Jahr ausgerichteten Kapitalzahlungen an allein stehende oder gemeinsam steuerpflichtige Personen nach Absatz 1 lit. a, b und d sowie nach Absatz 4 zusammen zu versteuern sind, die Tarifbestimmung nach den Verhältnissen im Zeitpunkt des Ereignisses nicht aus (satzbestimmende Berücksichtigung bei mehreren Kapitalzahlungen). Dass es dadurch bei gewissen Konstellationen vorkommen kann, dass in derselben Steuerperiode verschiedene Tarife zur Anwendung kommen, war dem Gesetzgeber erläutert worden (vgl. Stellungnahme des KStA im Bereinigten Bericht vom 19. Januar 2001 zum Botschaftsentwurf betreffend Dekret über die Teilrevision des Steuergesetzes) und wurde von diesem somit ausdrücklich in Kauf genommen. Der Gesetzgeber hat wissentlich und willentlich an der Ausnahme vom Stichtagsprinzip per Ende Steuerperiode oder Steuerpflicht festgehalten; er wollte keine Ausnahme der Ausnahme (teleologisches Element). Ob die vom Regierungsrat in § 31 StGV getroffene Regelung betreffend Jahressteuer bei Tod eines Ehepartners in Einklang mit dem geltenden § 45 Abs. 2 Satz 2 StG steht, kann vorliegend offen gelassen werden.

d) Abschliessend sei darauf hingewiesen, dass auch im Steuergesetz des Kantons Basel-Landschaft auf Kapitaleleistungen aus Vorsorge eine separate Jahressteuer erhoben wird, wobei als Steuersatz derjenige Tarif (Tarif A oder B gemäss § 34) gilt, wie er für die Einkommenssteuer im Zeitpunkt der Anspruchsberechtigung (dieser ist in der Regel identisch mit dem Auszahlungszeitpunkt) der Kapitaleistung zur Anwendung kommt (§ 36 Abs. 3 StG BL; P. Nefzger/M. Simonek/T. Wenk, Kommentar zum Steuergesetz des Kantons Basel-Landschaft, Basel 2004, § 36 N 11), obwohl auch hier grundsätzlich für die Anwendung von Tarif A oder B die Verhältnisse am Ende der Steuerperiode beziehungsweise der Steuerpflicht massgebend sind (§ 34 Abs. 3 StG BL). Es besteht zwar insofern ein Unterschied, als im Kanton BL gesetzlich keine Zusammenrechnung analog § 45 Abs. 2 Satz 3 StG vorgesehen ist. Die Zusammenrechnung hat aber auf die Frage des anwendbaren Tarifs keinen direkten Einfluss.

e) In Gutheissung des Rekurses ist folglich auf der Kapitaleistung von Fr. 112'000.-- eine Jahressteuer zu 40 % des Tarifs B zu erheben.

**85 Interkantonaies Steuerrecht; Schlechterstellungsverbot (Art. 127 Abs. 3 BV); Vermögenssteuer (Art. 51 Abs. 4 StG).**

- **Nach dem Schlechterstellungsverbot dürfen die Kantone Steuerpflichtige, die nur für einen Teil des Vermögens oder Einkommens steuerpflichtig sind, nicht anders und stärker belasten als die ausschliesslich im Kanton steuerpflichtigen Personen.**
- **Zur Bestimmung des steuerbaren und satzbestimmenden Vermögens darf auf den Repartitionswert einer ausserkantonalen Liegenschaft abgestellt werden, so lange der Wert nach Umrechnung mit dem Repartitionsfaktor des Kantons Aargau nicht erheblich über dem Mittelwert aus Verkehrs- und Ertragswert liegt.**

*Aus den Erwägungen*

2. a) Die Rekurrenten wohnen in S., wo sich ihr steuerrechtlicher Wohnsitz befindet. Per 1. September 2001 erwarben die Rekurrenten in L. BL ein Mehrfamilienhaus.

b) Die Vorinstanz multiplizierte zur Feststellung der Vermögenswerte den nach kantonalem Recht berechneten Katasterwert von Fr. 2'184'800.-- der Liegenschaft im Kanton Basel-Landschaft mit dem Repartitionsfaktor von 270 %. Zur Berechnung des im Kanton Aargau satzbestimmenden Vermögens wurde der so ermittelte Repartitionswert durch den für den Kanton Aargau festgelegten Repartitionsfaktor von 120 % geteilt, wodurch die Liegenschaft im Kanton Basel-Landschaft mit einem Wert von Fr. 4'915'800.-- im Vermögen berücksichtigt wurde.

c) Die Rekurrenten führen aus, sie hätten die Liegenschaft zu einem Preis von Fr. 3'800'000.-- erworben. Dabei handle es sich um einen Kauf auf dem freien Markt, ohne irgendwelche Vorzugsbehandlungen. Der Kaufpreis entspreche somit dem Verkehrswert und der Repartitionswert sei offensichtlich zu hoch. Der Steuerwert sei daher auf die kantonsüblichen 70 - 80 % des Verkehrswertes festzusetzen, höchstens auf den gesetzlichen Mittelwert aus Verkehrs- und Ertragswert.

3. a) Die Kantone wenden für die Berechnung der Steuerwerte der Liegenschaften unterschiedliche Bewertungsmethoden an. Um eine vollständige Berücksichtigung aller Schulden und insbesondere aller Schuldzinsen zu erreichen, ist jedoch eine einheitliche Bewertung der Aktiven durch die Kantone erforderlich. Die Liegenschaften sind daher zur Schulden- und Schuldzinsenverteilung durch die beteiligten Kantone nach übereinstimmenden Regeln zu bewerten. Zu diesem Zweck veröffentlichte die Konferenz staatlicher Steuerbeamter das Kreisschreiben Nr. 22 über die Bewertung von Grundstücken bei interkantonalen Steuerausscheidungen vom 30. August 2002, in dem die sogenannten Repartitionsfaktoren festgelegt wurden (StR 2003 S. 85). Durch die Multiplizierung des nach kantonalem Recht ermittelten Steuerwertes einer Liegenschaft mit dem Repartitionsfaktor des Belegenheitskantons ergibt sich der Repartitionswert der Lie-

genschaft. Dieser Wert entspricht dem Repartitionswert einer vergleichbaren Liegenschaft in einem anderen Kanton, und ist daher zur Verteilung der Passiven zu berücksichtigen.

b) Das Bundesgericht hat aus Art. 127 Abs. 3 BV das sogenannte Schlechterstellungsverbot abgeleitet. Nach diesem Grundsatz dürfen die Kantone Steuerpflichtige, die nur für einen Teil des Vermögens oder Einkommens steuerpflichtig sind, aus diesem Grund nicht anders und stärker belasten als die ausschliesslich im Kanton steuerpflichtigen Personen (Höhn/Mäusli, Interkantonales Steuerrecht, 4. Auflage, Bern 2000, § 4 N 17, mit Hinweisen).

c) Alle Grundstücke, die nicht unter die Ausnahmen gemäss § 51 Abs. 2 und 3 StG fallen, werden zum Mittelwert aus Verkehrswert und Ertragswert besteuert (§ 51 Abs. 4 StG). Damit kann zur Bestimmung des steuerbaren und satzbestimmenden Vermögens auf den Repartitionswert einer ausserkantonalen Liegenschaft abgestellt werden, so lange der Wert nach Umrechnung durch den Repartitionsfaktor des Kantons Aargau nicht erheblich über dem Mittelwert aus Verkehrs- und Ertragswert liegt. Andernfalls wird die steuerpflichtige Person schlechter gestellt, als wenn die gesamten Vermögenswerte im Kanton Aargau sind, und es liegt ein Verstoß gegen das Schlechterstellungsverbot vor (StE 2004 A 24.43.1 Nr. 13; vgl. auch ZStP 2002 Nr. 18; in Bezug auf die Erbschaftssteuer vgl. VGE vom 25. Juli 2001 in Sachen KStA/D.W.; Das Bundesgericht führt im BGE vom 23. September 2003 [2P.314/2001] in Bezug auf die Erbschaftssteuer aus, die Kantone hätten bei der Aufteilung der Nachlassaktiven zur Bewertung der Liegenschaften auf die Repartitionswerte abzustellen, ausser die Schätzung gehe auf einen allzu weit vom Todeszeitpunkt entfernten Zeitpunkt zurück).

4. a) Der Katasterwert der Liegenschaft der Rekurrenten in L. beträgt Fr. 2'184'900.--. Dieser beruht auf einer Schätzung der Brandlagerwerte aus dem Jahr 1986. Bei Anwendung der Repartitionsfaktoren der Kantone Basel-Landschaft und Aargau ergibt sich für die Berechnung des Vermögens im Kanton Aargau ein Steuerwert von Fr. 4'916'025.--. Es ist zu prüfen, ob dieser Wert erheblich über dem Mittelwert aus Verkehrs- und Ertragswert liegt.

b) (Berechnung des Verkehrs- und des Ertragswertes der Liegenschaft in L. gestützt auf die VBG)

c) Das Mittel aus Verkehrs- und Ertragswert und damit der Steuerwert gemäss Aargauer Steuerrecht liegt also bei Fr. 3'950'000.--. Es besteht eine erhebliche Differenz zum Steuerwert, der aus dem Repartitionswert berechnet und von der Vorinstanz berücksichtigt wurde, von Fr. 4'916'025.-- vor. Es ist deshalb aufgrund des Schlechterstellungsverbot es der Steuerwert auf Fr. 3'950'000.-- festzusetzen. Durch die Multiplikation mit dem Repartitionsfaktor von 120 % ergibt sich ein Repartitionswert von Fr. 4'740'000.--.

d) Die Rekurrenten beantragen eine zusätzliche Reduktion auf 70 - 80 % des Verkehrswertes. Eine Reduktion der Steuerwerte ist jedoch nur für selbstbewohnte Liegenschaften vorgesehen (vgl. § 51 Abs. 5 StG und Anhang 17 zur VBG), weshalb diese vorliegend nicht vorzunehmen ist.

e) aa) Im Einspracheentscheid vom 22. Juni 2004 wird eine Stellungnahme des KStA vom 25. Mai 2004 zitiert. Danach sei im vorliegenden Fall auf den Katasterwert des Kantons Basel-Landschaft abzustellen, da ein rechtskräftiger Entscheid der basellandschaftlichen Behörden vorliege, der für die aargauischen Steuerbehörden massgeblich sei, ein einzelner Kaufpreis nicht notwendigerweise dem Verkehrswert entspreche und die Durchführung eines Schätzungsverfahrens problematisch sei.

bb) Hierzu ist festzuhalten, dass die Steuerverwaltung des Kantons Basel-Landschaft in Bezug auf die Korrektur des Steuerwertes der Liegenschaft in Liestal nicht auf die Einsprache der Rekurrenten eingetreten ist, da im Kanton Basel-Landschaft kein steuerbares Vermögen entstehe. Dabei wurde übersehen, dass eine Korrektur des Steuerwertes auch zu einer Veränderung des steuerbaren Einkommens geführt hätte (hier eine Erhöhung im Kanton Basel-Landschaft), und somit eine Überprüfung angezeigt gewesen wäre.

Es ist zutreffend, dass ein einzelner Kaufpreis nicht notwendigerweise dem Verkehrswert entsprechen muss. Vorliegend ist jedoch kein Hinweis ersichtlich, dass der Verkehrswert der Liegenschaft über dem Kaufpreis liegt.

Diese Werte sind anzuwenden, so lange keine aktuelle Schätzung des Liegenschaftskantons vorliegt.





# **Landwirtschaftliche Rekurskommission**



## I. Direktzahlungen

### 86 Sanktionsschema

- **Eine Änderung des Sanktionsschemas stellt eine Praxisänderung dar; Voraussetzung der Anwendbarkeit einer Änderung während des laufenden Beitragsjahres.**

Aus einem Entscheid der Landwirtschaftlichen Rekurskommission vom 15. Juni 2005 in Sachen M. gegen Finanzdepartement (Abteilung Landwirtschaft)

#### *Aus den Erwägungen*

2.3.2.2. (...) Die Verbindlichkeitserklärung des neuen Sanktionsschemas erfolgte am 19. Dezember 2001, also während des laufenden Beitragsjahres. Rechtlich gesehen handelt es sich bei der Änderung des Sanktionsschemas indes bloss um eine Praxisänderung. Nach der Rechtsprechung ist eine bisherige Praxis zu ändern, wenn die Verwaltung sie als unrichtig erkannt hat oder wenn sie deren Verschärfung wegen veränderter Verhältnisse oder zufolge zunehmender Missbräuche für zweckmässig hält (Bundesgerichtsentscheid [BGE] 101 Ib 370 Erw. 6; BGE 91 I 218 oben; vgl. auch BGE 108 Ia 124 Erw. 1; BGE 102 Ib 46 f.). Aufgrund nachstehender Erw. (...) ist dies vorliegend betreffend Verschärfung der Sanktionen bei wiederholten Tierschutzverletzungen der Fall. Dabei ist eine neue Praxis im Grundsatz sofort und überall anzuwenden (BGE 108 Ia 124 Erw. 1; BGE 108 V 1 Erw. 2a; BGE 102 Ib 47 oben). Einer vorgängigen Bekanntmachung der Praxisänderung bedarf es nur, wenn sie Fragen der Zulässigkeit einer Klage oder eines Rechtsmittels betrifft oder den Verlust eines Rechts bewirkt (BGE 106 Ia 92 Erw. 2; BGE 104 Ia 3 Erw. 4; BGE 101 Ia 371 f. Erw. 2), insbesondere die Aufhebung bisher gewährter Leistungen (BGE 101 V 75;

BGE 99 V 148) (BGE 111 V 170). Die Einführung der neuen Regelung betreffend drittmaliger Vorschriftsverletzung bewirkt eine gänzliche Streichung der Direktzahlungen gegenüber der bisherigen blossen Direktzahlungskürzung nach altem Sanktionsschema. Es ist fraglich, ob es sich bei dieser eine Totalstreichung bewirkenden Verschärfung der Direktzahlungssanktion um einen in obiger Rechtsprechung erwähnten Verlust eines vor der Praxisänderung bestehenden Rechts handelt (die erwähnten Bundesgerichtsentscheide betreffen nebst prozessualen Rechten Leistungen aufgrund des Sozialversicherungsrechts). In casu kann dies aber offen gelassen werden, da die Vorinstanz den Beschwerdeführer im Schreiben vom 19. Dezember 2001 darauf hingewiesen hatte, dass bei Nichteinhaltung der Auslaufvorschriften im Beitragsjahr 2002 die Direktzahlungen in noch grösserem Mass gefährdet seien als die Jahre zuvor (...). Somit war der Beschwerdeführer vor dem mit der Kontrolle vom 6. Februar 2002 überprüften Zeitraum über eine Verschärfung der Sanktion orientiert.

#### **87 Ausnahmewilligung**

- **Eine tierschutzrechtliche Ausnahmewilligung kann nicht nachträglich eingeholt werden.**

Aus einem Entscheid der Landwirtschaftlichen Rekurskommission vom 11. Mai 2005 in Sachen H. gegen Finanzdepartement (Abteilung Landwirtschaft).

#### *Aus den Erwägungen*

2.2.2. Der durch den Beschwerdeführer erhobene Einwand, wonach er infolge der selbst durchgeführten Bauarbeiten den Auslaufplatz nicht zur Verfügung hatte, weshalb er allenfalls Anspruch auf eine Ausnahmewilligung gestützt auf Art. 76 Abs. 1ter TSchV gehabt hätte, ist nicht zu hören. Eine solche Ausnahmewilligung ist durch den Beschwerdeführer zu beantragen und zum Zeitpunkt einer möglichen Kontrolle bereit zu halten. Würde man diesfalls eine

nachträgliche Prüfung zulassen, so würden Sinn und Zweck solcher Ausnahmegewilligungen untergraben. Zum einen müsste diesfalls das entsprechende Gesuch immer erst im Kontrollfall gestellt werden, zum anderen lässt sich häufig retrospektiv gar nicht mit genügender Klarheit nachweisen, ob ein Anspruch auf eine Ausnahmegewilligung zum Zeitpunkt des verweigerten Auslaufs bestanden hat oder nicht. Versäumt es der Tierhalter demnach, das entsprechende Gesuch gestützt auf Art. 76 Abs. 1ter TSchV rechtzeitig zu stellen, so hat er die daraus resultierenden Nachteile - im vorliegenden Fall die Sanktion wegen vermindertem Auslauf - selbst zu tragen. Unter diesen Umständen kann die Frage offen gelassen werden, ob beim Vorliegen einer Ausnahmegewilligung von der direktzahlungsrechtlichen Sanktion abzusehen gewesen wäre (so neues Sanktionsschema 2001 B.1.2.2.) oder nicht (so die bisherige Rechtsprechung [Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide {AGVE} 2000, S. 459 f; Entscheid der Rekurskommission des Eidgenössischen Volkswirtschaftsdepartements {REKO/EVD} vom 11. Februar 2000 i.S. H., S. 11]).

(...)



## II. Güterregulierung

### 88 Vorzeitige Inbesitznahme nach § 88bis BVD

- **Keine Möglichkeit eines vorzeitigen Grundbucheintrages;**
- **Anordnung der vorzeitigen Inbesitznahme durch die Ausführungskommission;**
- **Bauvorhaben vor Abschluss des Regulierungsunternehmens: Unterscheidung in regulierungs- und sachenrechtlicher Hinsicht.**

Aus einer Verfügung des Präsidenten der Landwirtschaftlichen Rekurskommission vom 29. März 2005 in Sachen Bodenverbesserungsgenossenschaft X.

### *Aus den Erwägungen*

3.2.1. Im Gegensatz zum baurechtlichen Umlegungsrecht (§ 9 Abs. 4 der Verordnung über Landumlegung, Grenzbereinigung und Enteignung [LEV] vom 23. Februar 1994 [SAR 713.112]) ist im landwirtschaftlichen Regulierungsrecht keine Möglichkeit für einen vorzeitigen Grundbucheintrag vorgesehen. Vorzeitig kann nur der Besitz erlangt werden. Der Eigentumsübergang geschieht mit der Veröffentlichung des definitiven Antritts im Amtsblatt (§ 90 BVD). Dieser wird von der Abteilung Landwirtschaft nach der Vermarkung und der Rechtskraft der Neuzuteilung verfügt (§ 88 Abs. 1 Satz 1 BVD). Nur in Ausnahmefällen - bei Dringlichkeit - kann von der Landwirtschaftlichen Rekurskommission auf Gesuch hin und nach Rechtskraft der Neuzuteilung der sog. provisorische Neuantritt verfügt werden (§ 88 Abs. 1 Satz 2 BVD). Dieser Schritt, mit dem der Besitzwechsel vom Altbestand auf die Neuzuteilung verbunden ist, hat sich indessen anders als vom Gesetz vorgesehen als Normalfall eingebürgert. In besonders dringlichen Fällen hat die Landwirtschaftliche Rekurskommission auch schon den provisorischen Neuantritt in



Teilen eines Perimeters bewilligt, wenn die von hängigen Beschwerdeverfahren betroffenen Grundstücke klar abgrenzbar waren.

3.2.2. Wie sich aus der vorstehenden Erwägung ergibt, hätte Familie M. durch einen provisorischen Neuantritt keine bessere Rechtsstellung als durch die Anordnung der vorzeitigen Inbesitznahme nach § 88bis BVD. Vorliegend kann den Bauwilligen während des laufenden Regulierungsverfahrens kurzfristig die Eigentümerstellung mittels definitiven Antritts nicht verschafft werden. Rasch ist einzig die Anordnung der vorzeitigen Inbesitznahme durch die Schätzungskommission - heute: Ausführungskommission (s. Erw. 3.4.) - möglich. Die entsprechende Verfügung wird auch den betroffenen Grundeigentümern (aktuelle Eigentümer des geplanten Baugrundes) zu eröffnen sein. Diese wird der guten Ordnung halber auch mit einer Rechtsmittelbelehrung an die Landwirtschaftliche Rekurskommission versehen sein müssen.

3.3. Für ein Bauvorhaben vor Abschluss des Regulierungsunternehmens sind die sachenrechtlichen und die regulierungsrechtlichen Fragen auseinanderzuhalten. Regulierungsrechtlich geht es darum, dass die Neuzuteilungsmöglichkeiten nicht durch einen solchen vorzeitigen Bau negativ präjudiziert werden (so ausdrücklich § 9 Abs. 4 2. Halbsatz LEV, vgl. auch die Verpflichtung zur Meldung von Handänderungen in § 8 BVD; weitergehend aber § 75 des Gesetzes über Raumplanung, Umweltschutz und Bauwesen [BauG] vom 19. Januar 1993 [SAR 713.100] für das Umlegungsrecht). Sachenrechtlich bedarf es - wie immer bei einem Bau auf einem Grundstück, dessen förmlicher Eigentümer der Bauherr (noch) nicht ist - der unterschriftlichen Zustimmung der bisherigen Eigentümer.

3.4. Gemäss § 10 BVD sind unter anderem Vorstand und Schätzungskommission Organe der Güterregulierung; diese beiden Organe können zu einer Ausführungskommission zusammengefasst werden (vgl. § 14 Abs. 3 BVD; LKE GR.2002.50001 vom 2. April 2003 i.S. M. vs. BVG S. , S. 7). Gestützt auf den erwähnten § 88bis BVD ist das obgenannte Gesuch (...) an die Ausführungskommission X. zu überweisen. (...).

## **Schätzungskommission nach Baugesetz**



## I. Enteignungsrecht

### 89 Enteignungsverfahren; Eintreten der Säumnisfolgen

- **Praxisänderung: Das Gericht wird sich künftig auch in Enteignungsverfahren auf die einmalige Anzeige von Säumnisfolgen beschränken.**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 31. Mai 2005 in Sachen Einwohnergemeinde V. gegen B.

### *Aus den Erwägungen*

3.2.1. Ausser bei dringlichen Fällen (paralleles Begehren um vorzeitige Besitzeinweisung; § 157 BauG) oder sonstigen besonderen Umständen wurde den zu Enteignenden in bisheriger Praxis (vgl. z.B. SKE EV.2003.50016+21 vom 16. Januar 2004 in Sachen Einwohnergemeinde O. vs. J.B., S. 4 mit weiteren Hinweisen) nach ungenutztem Ablauf der Auflagefrist unter Hinweis auf die Säumnisfolgen nochmals eine letzte Frist angesetzt. Vorliegend drängt es sich auf, diese Praxis zu überdenken.

Aus der Vorgeschichte (vgl. das in AV.2005.50010 liegende Dossier der Vorakten) wird die Entwicklung der Streitsache bereits deutlich. Dem Gesuchsgegner sind die Säumnisfolgen schon im Einschreiben vom 7. April 2005 unmissverständlich bekannt gegeben worden. Auch ohne besondere zeitliche Dringlichkeit fragt sich unter diesen Umständen, welchen Nutzen eine zusätzliche Mahnung bringen sollte. Es würde dadurch lediglich ein Mehraufwand verursacht, dem seitens des Gesuchsgegners kein entsprechender Gewinn in seiner Rechtsposition gegenüberstünde. Gemessen an den Prinzipien einer ökonomischen und praktikablen Verwaltungsführung (vgl. dazu Béatrice Weber-Dürler, *Verwaltungsökonomie und Praktikabilität im Rechtsstaat*, in ZBl 1986, S. 193 ff.) scheint es daher angebracht, auf eine weitere Fristansetzung zu verzichten.

Diese Straffung ist auch in Würdigung der analogen Regelung der Zivilprozessordnung vom 18. März 1984 (ZPO; SAR 221.100) gerechtfertigt - deren Beizug beim klageähnlichen Enteignungsverfahren nahe liegt (vgl. § 67 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; SAR 271.100] vom 9. Juli 1968).

(...)

Weiter bestärkt wird der Befund durch verwandte Bestimmungen im VRPG, die sich ebenfalls mit einer einmaligen Androhung von Säumnisfolgen begnügen (vgl. § 21 Abs. 2 [Verletzung Mitwirkungspflicht], § 39 Abs. 3 [Verbesserung einer ungenügenden Beschwerdeschrift]).

Das Gericht wird sich also inskünftig grundsätzlich in jedem Fall auf die einmalige Anzeige von Säumnisfolgen beschränken.

(...)

## II. Umlegungsrecht

### 90 Ausstandsvorschriften und Zusammensetzung der Ausführungskommission

- **Anschein der Befangenheit, wenn ein Mitglied der Ausführungskommission Arbeitnehmer oder Verwaltungsrat des projektverantwortlichen Ingenieurbüros ist.**
- **Vorschriftswidrige Konstituierung der Ausführungskommission, falls drei Mitglieder ein persönliches Interesse an der Landumlegung haben (§ 5 Abs. 1 LEV).**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 29. März 2005 in Sachen W. gegen Landumlegung M.

### *Aus den Erwägungen*

4.4.3. Im vorliegenden Fall ist das persönliche Interesse im Sinne von § 3 lit. c ZPO in Verbindung mit § 5 Abs. 2 VRPG zu bejahen, da X. als Verwaltungsrat der I. AG eine gewisse Beziehungsnähe zum Streitgegenstand hat. Ein objektiver Anhaltspunkt für die Befangenheit ist gegeben, da anzunehmen oder zumindest nicht von der Hand zu weisen ist, dass ein Arbeitnehmer bzw. ein Verwaltungsratsmitglied bei der Auswahl verschiedener Varianten – eine begründete Einsprache stellt immer eine Variante zum aufgelegten Umlegungsplan dar – die Interessen des eigenen Arbeitgebers unterstützt, um letztlich von dessen Wohlergehen auch zu profitieren (in diesem Sinne auch ein Entscheid des Regierungsrates vom 23. Oktober 2002 [Art. Nr. 2002-001625] in Sachen O., S. 4, wo eine Gemeinderätin im Zusammenhang mit der Bewilligung einer von ihrem Arbeitgeber verfassten Projektvariante für befangen befunden wurde). Ob im Ergebnis tatsächlich ein Vorteil für den Arbeitgeber resultiert, weil beispielsweise eine nicht nach effektivem

Aufwand abrechenbare Überarbeitung des Planes vermieden wird (...) oder eine Anfechtung des Kostenbetriffnisses des Ingenieurbüros abgewiesen wird, muss nicht dargetan werden. Es genügt der objektive Umstand, dass sich das Behördenmitglied bewusst oder unbewusst an das Arbeitsergebnis seiner Arbeitgeberin gebunden fühlen könnte (...). Der Nachweis eines objektiv begründeten Anscheins von Befangenheit ist daher erbracht.

(...)

6.3. Die Vorschrift in § 5 Abs. 1 LEV verdeutlicht, dass es zulässig ist, dass die Ausführungskommission aus Mitgliedern besteht, die ein persönliches Interesse an der Landumlegung haben. Allerdings darf die Mehrheit, d.h. bei einer fünfköpfigen Ausführungskommission drei Mitglieder, kein persönliches Interesse an der Landumlegung haben. Zu dieser Mehrheit ohne persönliches Interesse muss auch der Präsident oder die Präsidentin gehören.

6.4.1. Es stellt sich somit die Frage, unter welchen Umständen ein "persönliches Interesse an der Landumlegung" zu bejahen ist. Zweifellos liegt ein persönliches Interesse bei unmittelbarer (direkter) Betroffenheit vor. Eine solche unmittelbare Betroffenheit besteht für alle Grundeigentümer im Umlegungsperimeter (...). Sind sie von einem Einspracheentscheid unmittelbar selbst betroffen, so haben sie im konkreten Einzelfall in den Ausstand zu treten. Es haben die Ausstandsbestimmungen in § 5 VRPG in Verbindung mit §§ 2 und 3 ZPO grundsätzlich auch für Mitglieder der Ausführungskommission mit persönlichem Interesse an der Landumlegung zu gelten (vgl. dazu auch den Entscheid der Landwirtschaftlichen Rekurskommission GR.2002.50006 vom 25. März 2004 in Sachen P.S. gegen BVG U., S. 11 ff.).

6.4.2. Weniger klar ist, ob persönliche Interessiertheit auch dann anzunehmen ist, wenn eine mittelbare Betroffenheit infolge anderer Umstände gegeben ist. Es ist nahe liegend, den Begriff des "persönlichen Interesses" hier gleich auszulegen wie im Zusammenhang mit dem allgemeinen Tatbestand der Befangenheit. (...)

6.4.3. Sachgerecht erscheint dieser Gleichlauf von Konstituierungsvoraussetzungen in § 5 Abs. 2 LEV und Ausstandsgründen gemäss §§ 2 und 3 ZPO auch im Ergebnis. Wird der Ableh-

nungsgrund der Befangenheit infolge des Arbeitsverhältnisses zwischen X. und dem projektverantwortlichen Ingenieurbüro bejaht, so muss er in allen Fragen, in denen Planungsunterlagen seines Arbeitgebers zu beurteilen sind, in den Ausstand treten. Unter diesen Umständen ist der Einsitz in der Ausführungskommission wenig zweckmässig. Vor allem aber ist zu beachten, dass er nicht die Funktion des Präsidenten der Ausführungskommission übernehmen darf. Der Wortlaut von § 5 Abs. 2 LEV ist diesbezüglich eindeutig: Eine Mehrheit, *mit Einschluss* des Präsidenten, darf kein persönliches Interesse an der Landumlegung haben.





### III. Erschliessungsabgaben

#### 91 Nachträglicher Beitragsplan nach § 37 Abs. 2 BauG

- Erhebung von Beiträgen für die Erstellung von Sauberwasserleitungen (Erw. 6.4.6.).
- Im Rahmen des Beitragsplanverfahrens kann in einem Gebiet mit uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten auf parzellengenaue Versickerungsversuche verzichtet werden. Das im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung liegende Gebiet ist gesamthaft in den Perimeter aufzunehmen (Erw. 6.4.7.).
- Bejahung eines wirtschaftlichen Sondervorteils durch eine Sauberwasserleitung auch bei überbauten Grundstücksparzellen infolge der neu gewonnenen Gestaltungsmöglichkeiten wie Um- und Neubau (Erw. 6.4.8. ff.).

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 6. September 2005 in Sachen O. gegen Einwohnergemeinde B.

#### *Aus den Erwägungen*

6.4.4. Zwei Fragen stellen sich im vorliegenden Zusammenhang. Zum einen ist abzuklären, ob ein überbautes oder unüberbautes Grundstück in den Beitragsperimeter für eine Meteorwasserleitung einbezogen werden darf, wenn die Versickerungsmöglichkeit im Einzugsbereich der Sauberwasserleitung uneinheitlich ist. Zum anderen stellt sich die Frage, ob für überbaute Grundstücke überhaupt eine Beitragspflicht bejaht werden kann oder ob nicht die Besitzstandsgarantie eine solche ausschliesst.

(...)

6.4.6. Vorweg ist abzuklären, ob für die Erhebung von Beiträgen an Sauberwasserleitungen überhaupt eine gesetzliche Grundlage besteht. Die bundesrechtliche Prioritätenordnung [Anmerkung:

Art. 7 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Schutz der Gewässer {Gewässerschutzgesetz, GSchG; SR 814.20} vom 24. Januar 1991] nennt zwar die Versickerungs- und Ableitungspflicht, enthält jedoch keine näheren Ausführungen zur Finanzierung. Diese ist dem kantonalen und insbesondere dem kommunalen Recht zu entnehmen. Allgemein statuiert § 2 des kommunalen Reglements über die Finanzierung von Erschliessungsanlagen (ER) die Pflicht zur Zahlung von Erschliessungsbeiträgen an öffentliche Erschliessungsanlagen (...) und § 27 ER konkretisiert unter dem Titel "Abwasser" die Bemessung der Beiträge an die Anlagen der Abwasserbeseitigung (...). Es ist offensichtlich, dass eine öffentliche Sauberwasserleitung auch zu den Erschliessungsanlagen zu zählen ist. Zudem ist der Begriff "Abwasser" weit zu verstehen und umfasst sowohl das verschmutzte wie auch das unverschmutzte Abwasser. Massgebend ist die Begriffsbestimmung in Art. 4 lit. e GSchG, wonach unter Abwasser das durch häuslichen, industriellen, gewerblichen, landwirtschaftlichen oder sonstigen Gebrauch veränderte Wasser, ferner das in der Kanalisation stetig damit abfliessende Wasser sowie das von bebauten oder befestigten Flächen abfliessende Niederschlagswasser verstanden wird (...). Daraus folgt, dass die Vorschriften im ER nicht nur Beiträge an Schmutzwasserleitungen normieren, sondern gleichermassen auch eine gesetzliche Grundlage für Beiträge an Sauberwasserleitungen darstellen.

6.4.7.      Betreffend die Perimetergrenzziehung für eine Meteorwasserleitung sind die gleichen Grundsätze wie bei Strassen und anderen leitungsgebundenen Anlagen anwendbar (...). Massgebend ist der wirtschaftliche Sondervorteil, der den in den Perimeter einbezogenen Grundeigentümern entsteht. Im zu beurteilenden Baugebiet G. sind die Gemeinde B. und die kantonale Behörde (Art. 7 Abs. 1 und 2 GSchG) bzw. die Abteilung für Umwelt des Baudepartements offensichtlich zum Schluss gelangt, dass eine umfassende Versickerung aufgrund der örtlichen Verhältnisse nicht geeignet ist, weshalb das Meteorwasser in ein Gewässer einzuleiten ist. Die entsprechende Entwässerung ist auch im GEP vom Juni 2002 so festgehalten worden. Die systematische, GEP-konforme Erschliessung umfasst somit im betreffenden Gebiet nicht nur die Erstellung

einer Schmutz-, sondern auch einer Sauberwasserleitung. Dabei gilt auch hier als Erfahrungssatz die Vermutung, dass die erstmalige, gesetzeskonforme (§ 32 Abs. 1 lit. b BauG) Erschliessung den betreffenden Parzellen einen wesentlichen wirtschaftlichen Sondervorteil vermittelt. Und weiter ist auch im Zusammenhang mit Sauberwasserleitungen zu berücksichtigen, dass, soweit das gesamte in den Beitragsperimeter einbezogene Gebiet als ungenügend erschlossen bezeichnet werden muss, dies für sämtliche Grundstücke zutrifft.

Es geht nicht an, dass beispielsweise ein höher am Hang gelegenes Grundstück einer Beitragspflicht entzogen wird mit dem Argument, dass das auf dieser Fläche anfallende Meteorwasser problemlos versickere, während die tiefer gelegenen Flächen wegen des bereits gesättigten Untergrunds keine Versickerungsmöglichkeit mehr haben. Ähnlich wie beim Strassenbau oder anderen leitungsgebundenen Werken ist eine einheitliche Betrachtungsweise erforderlich und es können nicht nur die Bedürfnisse einer isolierten Parzelle ausschlaggebend sein. Ist gar keine sickerfähige Schicht vorhanden, so ist der Einbezug eines ganzen Gebietes evident. Aber auch bei uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten wie im vorliegend zu beurteilenden Fall ist der Einschluss aller Grundstücke im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung sachgerecht. Denn letztlich ist das Regen- oder Schneeschmelzwasser aller Parzellen - unabhängig davon, ob höher oder tiefer gelegen - dafür verantwortlich, dass sich für den Fall der ausschliesslichen Versickerung auf gewissen Grundstücken Feuchtigkeitsherde und Überschwemmungen bilden würden. Um grössere Schäden wie die Gefährdung von Nachbargrundstücken, Überschwemmungen usw. zu verhindern, ist das unverschmutzte Abwasser mit Überleitungsmassnahmen zunächst vom privaten Grundstück in die Meteorwasserkanalisation und danach in ein Oberflächengewässer einzuleiten. Diese Praxis deckt sich mit den privatrechtlichen Grundsätzen. Gemäss Art. 689 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) vom 10. Dezember 1907 ist jeder Grundeigentümer zwar verpflichtet, das von dem oberhalb liegenden Grundstück natürlicherweise abfließende, nicht verschmutzte Wasser abzunehmen. Diese Duldungspflicht besteht jedoch nur insoweit, als die künstliche Veränderung

des Wasserablaufs - und eine künstliche Veränderung stellt eine Versickerungsanlage offenkundig dar - keine unzumutbaren Formen annimmt bzw. den unterliegenden Grundeigentümer im Sinne von Art. 689 Abs. 2 ZGB schädigt (Baurechtsentscheide Kanton Zürich [BEZ] 2003, Nr. 40, S. 28). Die Vermeidung von Schäden sowie allfälligen Schadenersatz- und Unterlassungsansprüchen Geschädigter gegenüber höherliegenden Parzellen vermittelt grundsätzlich allen Eigentümern im Einzugsbereich der Sauberwasserleitung einen Vorteil (ähnlich bereits in: Praxis des Verwaltungsgerichts von Graubünden [PVG] 1979, S. 149).

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass im Rahmen des Beitragsverfahrens in einem Gebiet mit uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten auf parzellengenaue Versickerungsversuche verzichtet werden kann. Das im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung liegende Gebiet ist gesamthaft in den Perimeter aufzunehmen. (...)

6.4.8. Werden die im Einzugsgebiet der Meteorwasserleitung liegenden Grundstücke in den Beitragsplan einbezogen, so bleibt die Frage zu beantworten, ob überbaute Parzellen aufgrund der Besitzstandsgarantie von der Beitragspflicht auszunehmen sind.

6.4.8.1. Die Bestimmung in Art. 7 Abs. 2 GSchG lässt offen, ob die kantonale Behörde die Versickerungs- oder Einleitungspflicht auch für bestehende Bauten anordnen kann. Im Gegensatz zur Anschlusspflicht für das verschmutzte Abwasser (Art. 11 Abs. 1 GSchG) fehlt bezüglich einer Sauberwasserleitung eine ausdrückliche bundesrechtliche Pflicht zum Anschluss. In der Botschaft zur Revision des Gewässerschutzgesetzes vom 29. April 1987 (Bundesblatt 1987 II, S. 1111) weist der Bundesrat darauf hin, "dass es hier - vor allem aus Kostengründen - nicht darum geht, bestehende Situationen zu sanieren. Artikel 7 Absatz 2 kommt somit lediglich bei neuen Anlagen zur Anwendung." Ebenso wenig kann dem Wortlaut von § 118 BauG etwas Einschlägiges entnommen werden. (...)

6.4.8.2. Dem geltenden Recht ist in der Tat keine gesetzliche Grundlage für eine Sauberwasserleitungs-Anschlusspflicht bestehender Gebäude zu entnehmen. Auch § 12 Abs. 2 AR wiederholt lediglich die durch höherrangiges Recht normierte Anschlusspflicht für "verschmutzte" Abwässer. Die Anpassung bestehender, durch die Be-

sitzstandsgarantie geschützter altrechtlicher Bauten an neue Vorschriften oder gar ihre Beseitigung können nur im Rahmen ausdrücklicher Rechtsnormen gefordert werden (so Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 224 aBauG N 4e). Solche Normen sind im vorliegenden Fall nicht anwendbar, weshalb die Besitzstandsgarantie nach § 68 BauG grundsätzlich zu beachten ist.

6.4.8.3. Die Besitzstandsgarantie bzw. die mangelnde Sanierungspflicht für bestehende Bauten hat zur Folge, dass das Meteorwasser auf der überbauten Parzelle der Beschwerdeführer weiterhin der Schmutzwasserleitung zugeführt werden darf. Anlässlich der Augenscheinsverhandlung wurde bestätigt, dass das Sauberwasser nach wie vor in die Schmutzwasserleitung geführt wird (...). Im Unterschied zum verschmutzten Abwasser fehlt die Anschlusspflicht, so dass der latente Mangel (...), d.h. die nicht gesetzeskonforme Ableitung des Meteorwassers auf der überbauten Parzelle, nicht beseitigt wird.

Dennoch ist das Vorliegen eines wirtschaftlichen Sondervorteils zu bejahen. Denn in Analogie zur Situation beim Strassenbau und bei anderen leitungsgebundenen Erschliessungsanlagen bewirkt die einwandfreie Erschliessung nur, aber immerhin, dass Um- und Neubauten möglich werden. So wie dort die Möglichkeit, eine Baute abzureissen und durch einen Neubau zu ersetzen, nicht einfach ausser Acht gelassen werden kann und daher auch eine überbaute Parzelle in den Beitragsperimeter einzuschliessen ist (...), muss dies auch bei der Errichtung einer Meteorwasserleitung gelten. Dieser Grundgedanke deckt sich auch mit der in den Materialien erkennbaren Auffassung des Gesetzgebers, wonach bestehende Liegenschaften im Rahmen eines Um- oder Neubaus zum Anschluss an die Meteorwasserleitung gezwungen werden können (...).

6.4.8.4. Wegen der neu gewonnenen Gestaltungsmöglichkeiten (Um- und Neubau) ist auch bei bestehenden Bauten das Vorliegen eines wirtschaftlichen Sondervorteils zu bejahen. Es sind daher alle Grundstückspartellen - sowohl die unüberbauten wie auch die überbauten - im Einzugsbereich der Sauberwasserleitung in den Beitragsperimeter einzubeziehen.

**92 Nachträglicher Beitragsplan nach § 37 Abs. 2 BauG**

- **Die Grenze zwischen überwälzbaren Bauzinsen und nicht im nachträglichen Beitragsplan zu verteilenden Vorfinanzierungszinsen muss nach objektiven Gesichtspunkten bestimmt werden (Erw. 3.4.).**
- **Am Stichtag für das Bauende muss die Erschliessungsanlage im Wesentlichen erstellt sein und allen Grundeigentümern im Beitragsperimeter zur Benutzung freistehen (Erw. 3.5. ff.).**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 6. September 2005 in Sachen Erschliessungsgesellschaft G. gegen Einwohnergemeinde B.

*Aus den Erwägungen*

3.4. Der öffentlich-rechtliche Erschliessungsvertrag (ÖREV) sieht ausdrücklich vor, dass die vorfinanzierenden Grundeigentümer die gesamten Kosten vollumfänglich und zinslos bevorschussen (...). Dies entspricht der gesetzlichen Konzeption der Vorfinanzierung von Erschliessungsanlagen durch Private (...). Die während der Bauphase anfallenden Zinskosten, die ja auch im Falle eines ursprünglichen Beitragsplans auf alle Grundeigentümer zu verteilen wären, gehören dagegen zu den ordentlichen, auf sämtliche Grundeigentümer zu verteilenden Erschliessungskosten. Entscheidend ist nun, wann die Bauphase bzw. die in dieser Zeitspanne anfallenden Bauzinsen enden. Dieser Zeitpunkt ist sowohl im Interesse der vorfinanzierenden Grundeigentümer wie auch im Interesse der nicht vorfinanzierenden Grundeigentümer nach objektiven Gesichtspunkten zu bestimmen. Es kann nicht im Belieben der Vertragsparteien des ÖREV stehen, den Zeitpunkt der Bauvollendung "nach hinten" zu verschieben, indem sie beispielsweise im Voraus und abstrakt ein für die Bauzinsen relevantes Bauende zwei Jahre nach Baubeginn festlegen würden. Aus der Sicht der nicht vorfinanzierenden Grundeigentümer läge ein unzulässiger echter Vertrag zu Lasten Dritter vor. Wird die "Bauzinsgrenze" dennoch vertraglich "nach hinten" verschoben, so kann dieser Regelung lediglich eine Bedeutung

zwischen den Vertragsparteien zukommen. Ebenso muss ausgeschlossen werden, dass das Bauende von Tatsachen abhängig gemacht wird, die nicht unmittelbar mit der Bauausführung zusammenhängen und von den Beschwerdeparteien beliebig verzögert werden können. Eine zeitliche Anknüpfung an die endgültige Vorlage der Kostenzusammenstellung durch die vorfinanzierenden Grundeigentümer ist ebenso abzulehnen wie jene an die Feststellungsverfügung zur Eigentumsübertragung der Erschliessungsanlagen an das Gemeinwesen.

3.5. Das Ergebnis der Erschliessung - die Erschliessungsanlage - kann dem Werkbegriff des Art. 363 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) vom 30. März 1911 untergeordnet werden. Die Bestimmung in Art. 367 Abs. 1 OR schreibt vor, dass der Besteller, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich ist, die Beschaffenheit des Werkes zu prüfen und den Unternehmer von allfälligen Mängeln in Kenntnis zu setzen hat. Ablieferung und Abnahme eines Werkes setzen immer dessen Vollendung voraus. Vollendet ist ein Werk, sobald sämtliche vereinbarten Arbeiten ausgeführt sind, das Werk also fertig gestellt ist. Nichts ändert an der Vollendung des Werkes, wenn Nachbesserungsarbeiten zur Beseitigung von Werkmängeln ausstehen. Das fertig gestellte Werk ist vor der Nachbesserung vollendet (vgl. Gaudenz G. Zindel / Urs Pulver, in: Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 3. Aufl., Basel / Genf / München 2003; Art. 367 N 3; Peter Gauch, Der Werkvertrag, 3. Aufl., Zürich 1985, N 94). Anzufügen bleibt allerdings, dass das Ausbleiben ganz unbedeutender, völlig nebensächlicher Arbeiten, die im Verhältnis zum ganzen Werk geringfügig sind, unter dem Gesichtspunkt der Ablieferung so zu halten ist, wie wenn das Werk vollendet wäre (Gauch, a.a.O., N 95).

Ist der Moment der Vollendung der Erschliessungsanlage festzulegen, so erscheint es sachgerecht, sich mangels gesetzlicher Regelung im Kanton Aargau an eine Formel des bernischen Erschliessungsabgaberechts anzulehnen. Das Berner Dekret über die Beiträge der Grundeigentümer an Erschliessungsanlagen und an weitere öffentliche Werke und Massnahmen vom 12. Februar 1985



(Bernische Systematische Gesetzessammlung 732.123.44) bestimmt in Art. 5 Abs. 2 Folgendes: "Ein Werk gilt als vollendet, wenn es im wesentlichen erstellt (bei Strassen Einbau des Deckbelages oder der Verschleisssschicht) und zur Benützung freigegeben ist." Massgebliche Merkmale der Bauvollendung sind somit die Erstellung der wesentlichen Teile und die Freigabe zur Benützung. Dass der Zeitpunkt der Benützung der neu erstellten Anlage durch die nicht vorfinanzierenden Grundeigentümer relevant sein muss, folgt indirekt auch aus § 38 BauG. Ein Anspruch auf Mitbenutzung der erstellten Erschliessungsanlagen ist erst ab diesem Moment denkbar und ein Begehren der vorfinanzierenden Grundeigentümer auf vorläufige Kostenbeteiligung kann frühestens ab der tatsächlichen Benutzung durch die übrigen Grundeigentümer im Erschliessungsperimeter gestellt werden. So lassen sich abseitsstehende, aber dennoch begünstigte Grundeigentümer, welche die Erschliessungsanlage nach Vollendung mitbenutzen, ohne zeitliche Lücke in die Pflicht nehmen, falls die Gemeinde die Anlage vorerst nicht übernimmt und keinen nachträglichen Beitragsplan erlässt.

3.6.2. (...) Das Datum der definitiven Rechnungsstellung ist nicht mit dem Bauende gleichzusetzen. Dass insgesamt über 40 Rechnungen erst im Oktober und November 2001 [Anmerkung: Stichtag in casu: 30. Juni 2001] vorlagen, ist für die Bauvollendung nicht massgebend. Vielmehr entspricht es dem üblichen Geschäftsgang, dass die Endabrechnungen erst nach Vollendung der Bauarbeiten zugestellt werden. Betrachtet man im Weiteren die "noch nicht ausgeführten Arbeiten" der Bauabrechnung (...), so handelt es sich um Begrünungsarbeiten (...), Grab- und Verlegearbeiten an Hydrant Nr. 44 (...), Grabarbeiten für Leitung Beleuchtung bei noch fehlenden Kandelabern (...), zusätzliche Hecke bei Parz. 2106 (...) sowie Strassenbeleuchtung (...). Alle diese Positionen im Gesamtumfang von Fr. 44'297.25 sind im Verhältnis zum Total der Erschliessungskosten von Fr. 2'396'500.95 marginal. Auch haben sie mit den Erschliessungsanlagen (Strassen, Abwasserkanalisation, Wasserversorgung, Elektrische Energie, Telekommunikation und Kabelnetz Radio/TV) nur am Rande oder unwesentlich zu tun (...). Diese Restarbeiten vermögen die Bauvollendung - die Erstellung der Erschlies-

sungsanlagen im Wesentlichen - nicht aufzuschieben. Der Zinsenlauf für die gesamten Bauarbeiten im Umfang von circa Fr. 2.4 Mio. kann nicht durch restliche Begrünungsarbeiten u.ä. von einigen Zehntausend Franken in die Länge gezogen werden.

3.6.3. Wesentlich ist hingegen, dass die im vorangehend umschriebenen Sinne vollendeten Bauten der Benützung zugänglich sind. Die Beschwerdeführer haben nichts vorgebracht, was an der Benutzbarkeit der Anlagen per 30. Juni 2001 Zweifel erweckt. Im Gegenteil machen sie geltend, dass eine allfällige Nutzung der Erschliessung schon vor dem Abrechnungsdatum allen Grundeigentümern, nicht nur den Mitgliedern der Erschliessungsgesellschaft offen gestanden habe, weshalb es unverständlich sei, dass die Grundeigentümer ausserhalb der Erschliessungsgesellschaft weniger belastet würden (...). Die Beschwerdeführer erkennen damit aber das System der Vorfinanzierung von Erschliessungsanlagen, welches vorsieht, dass die erschliessungswilligen Grundeigentümer auf eigene Kosten erschliessen und den Vorschuss zinslos erbringen (...). Die Beschwerdeführer haben sich mit anderen Worten die Vorzeitigkeit mit einem Zinsverzicht "erkauft". (...) Auf die anderen Grundeigentümer, die von den Erschliessungsanlagen profitieren, ihrer vorzeitigen Errichtung aber nicht zugestimmt haben, können in jedem Fall nur die ordentlichen Bauzinsen bis zur - nach objektiven Gesichtspunkten zu bestimmenden - Bauvollendung verteilt werden.

**93 Vorläufiger Kostenverteiler nach § 38 Abs. 2 BauG**

- **Voraussetzungen eines vorläufigen Kostenverteilers (Erw. 1.1. – 1.2.2.)**
- **Begriff des Hausanschlusses (Erw. 1.3.4.)**
- **Auch die Erstellungskosten der Kanalisationsleitung können Gegenstand eines vorläufigen Kostenverteilers bilden (Erw. 1.3.5.).**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 18. Januar 2005 in Sachen B. AG gegen E.A., B.A., E.W., C.W., V.P. und C.P.

*Aus den Erwägungen*

1.1. Die Gesuchstellerin ist gemäss ihren Angaben die Eigentümerin der von ihr erstellten Kanalisationsleitung, die vor allem für die auf der Parzelle 41 neu gebauten Liegenschaften (7 Wohneinheiten) erstellt wurde. Die Parzellen 655, 656 und 657 haben sich im Zeitpunkt der Erstellung der drei Liegenschaften über die von der Gesuchstellerin erstellte Kanalisation an die Abwasserentsorgung K. anschliessen lassen. Die Beschwerdeführerin verlangt nun in ihrem Begehren, dass die Schätzungskommission einen Kostenverteiler gemäss § 38 Abs. 2 des Gesetzes über Raumplanung, Umweltschutz und Bauwesen (BauG; SAR 713.100) vom 19. Januar 1993 bezüglich der mitbenutzenden Grundeigentümer zu erlassen habe.

1.2.1. Gemäss § 38 Abs. 2 BauG setzt die Schätzungskommission auf Begehren des erstellenden Grundeigentümers die Höhe der vorläufigen Kostenbeteiligung für die mitbenutzenden Grundeigentümer bis zur Übernahme der Erschliessungsanlage durch die Gemeinde fest. Es ist also die Zwischenfinanzierung von vorfinanzierten Erschliessungsanlagen zu regeln - bis zu deren Übernahme durch das Gemeinwesen und der damit verbundenen definitiven Kostenverteilung durch einen nachträglichen Beitragsplan im Sinne von § 37 Abs. 2 BauG. Angesprochen werden können unter dem Titel von § 38 Abs. 2 BauG also nur die übrigen tatsächlich von der Anlage profitierenden Privaten. Die Kostenverteilung ist eine vorläufige; die Regelung kann höchstens für den sog. Planungshorizont von 15 Jahren gelten (vgl. dazu Art. 15 lit. b des Bundesgesetzes über die Raumplanung [RPG; SR 700] vom 22. Juni 1979). Diese beschränkte Zielsetzung legt es nahe, die vorläufige Kostenverteilung nach einem einfach zu handhabenden Kriterium zu machen. Es wäre dem Gericht denn auch nicht möglich, einen vollständigen detaillierten Beitragsplan auszuarbeiten. Zudem würde damit in die Kompetenzen des für einen nachträglichen Beitragsplan zuständigen (§ 37 Abs. 2 BauG) Gemeinderates eingegriffen. Im Vordergrund wird im Regelfall eine Aufteilung nach nutzniessenden "Köpfen" stehen.

1.2.2. Das vorliegende Begehren wird den umschriebenen prozessualen Anforderungen gerecht. Es richtet sich richtig gegen die übrigen, neu an der in Frage stehenden Kanalisationsleitung angeschlossenen privaten Eigentümer. Die geforderten Zehntel der Erstellungskosten gehen von der Gesamtzahl der an die in Frage stehenden Leitung Angeschlossenen aus. Es wird also konkret das erwähnte Kopfprinzip angewendet. Auf das Begehren kann grundsätzlich eingetreten werden.

(...)

1.3.4. Innerhalb des Baugebietes sind zu den privaten Anschlussanlagen im Wesentlichen die Hausanschlüsse zu zählen. Diese sind Anschlusswerke, die lediglich dazu dienen, einzelne "Häuser" und Liegenschaften zu erfassen, und zwar durch Anschluss an eine öffentliche Leitung in der Strassenparzelle, die unmittelbar an das anzuschliessende Grundstück angrenzt oder doch in der Nähe verläuft (vgl. § 10 Abs. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 2 des Einführungs-gesetzes zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz [EG GSchG; SAR 761.100] vom 11. Januar 1977). Der Begriff des Hausanschlusses ist von seiner Funktion her - eine ordnungsgemässe Erschliessung sicherzustellen - zurückhaltend auszulegen. Die Abwasseranlagen sollen relativ weitgehend öffentlich erstellt werden, um die Zahl der Anschlüsse zu vermindern, die Erschliessungskosten zu senken, einen systematischen Ausbau zu ermöglichen, den Anschluss weiterer Grundstücke zu erleichtern sowie Streitereien unter mehreren privaten Anschliessern zu vermeiden (AGVE 1982, S. 229).

Das Baudepartement des Kantons Aargau hat in seiner Weisung vom 1. November 1995 festgehalten, dass alle Leitungen als öffentliche Kanalisation zu gelten haben, die zur Entwässerung von zwei und mehreren Häusern dienen. Der "Hausanschluss" diene zur Ableitung des Abwassers eines Hauses in die öffentliche Kanalisation (vgl. Weisung des Baudepartements vom 1. November 1995).

1.3.5. Bis anhin sind zehn Liegenschaften an die fragliche Kanalisationsleitung angeschlossen; sieben auf der Parzelle 41, die durch die Gesuchstellerin selber erstellt wurden und die drei Liegenschaften der Gesuchsgegner auf den Parzellen 655, 656 und 657. Aufgrund der obigen Ausführungen ist klar ersichtlich, dass es sich

bei der zur Diskussion stehenden Kanalisationsleitung nicht bloss um einen Hausanschluss handelt, sondern um eine Erschliessungsanlage, die sehr wohl Gegenstand der Übernahmepflicht nach § 37 Abs. 2 BauG sein könnte. Dementsprechend können die Erstellungskosten der Kanalisationsleitung auch Gegenstand eines vorläufigen Kostenverteilens nach § 38 Abs. 2 BauG bilden.

Dabei ist noch nicht berücksichtigt, dass in Zukunft bis zu acht weitere, noch zu erstellende Liegenschaften angeschlossen werden sollen. Dann werden die Vorfinanzierenden übrigens grundsätzlich ein neues Kostenverteilungsbegehren nach § 38 Abs. 2 BauG stellen können, wenn man sich über die Beteiligung nicht vorgängig aussergerichtlich gütlich einigt und der Zeitpunkt für eine Übernahme durch die Gemeinde nicht gekommen ist (vgl. dazu auch § 33 Abs. 2 BauG [Erschliessungsprogramm]).

#### **94 Anschlussgebühren; Gebührenhoheit**

- Für die Abgabenerhebung ist im Sinne des Territorialitätsprinzips die Gemeinde zuständig, in der das anschlusspflichtige Grundstück liegt (Erw. 4.2.3.1.).
- Kommen zwei Gemeinden ihrer Planungs- und Koordinationspflicht bei grenzüberschreitenden Entwässerungsanlagen nicht oder nur ungenügend nach, so darf dem privaten Grundeigentümer daraus kein Nachteil entstehen (Erw. 4.2.3.2.).

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 6. September 2005 in Sachen F. AG gegen Einwohnergemeinde O.

#### *Aus den Erwägungen*

4.2.2. (...) Die Schmutzwasserleitung im Grenzweg unterliegt weder einem Zweckverband noch einer vertraglichen Regelung zwischen der Beschwerdegegnerin und der Gemeinde A. [Anmerkung: die Nachbargemeinde A. hat bereits Anschlussgebühren erhoben, weil das Grundstück der F. AG auf ihrem Territorium liegt]. Eine vertragliche Regelung fehlt, wonach jener Gemeinde die

Zuständigkeit für die Erhebung von Anschlussgebühren zufallen solle, die den Leitungsabschnitt, an den angeschlossen wird, erstellt hat und für den Unterhalt sorgt. Als (generelle) Regelanknüpfung taugt jedoch die Tatsache der Erstellung und/oder des Unterhalts der Leitung nicht. Gerade bei Leitungen, die von verschiedenen Gemeinwesen ohne entsprechende vertragliche Regelung erstellt und unterhalten werden - und nur in diesen Fällen sind Zuständigkeitskonflikte der vorliegenden Art zu erwarten - zeigt sich die Unzulänglichkeit dieser Anknüpfung.

4.2.3.1. Klarer und ohne weiteres vorhersehbar ist dagegen die Zuordnung nach der Lage des anschlusspflichtigen Grundstücks (...). Allein dies spricht an sich für den Vorrang dieser Anknüpfung. Auch deutet die Formulierung in § 1 Abs. 1 des Abwasserreglements (AR) der Beschwerdegegnerin vom (...) diese räumliche Anknüpfung an, indem sie die Planung, Organisation und Überwachung der Ableitung und Reinigung der Abwässer *auf dem ganzen Gemeindegebiet* zur Gemeindeaufgabe zählt. Die Gemeinde hat mit anderen Worten für die Beseitigung des gesamten Schmutz- und Sauberwasseranfalls auf dem Territorium der Gemeinde zu sorgen. Sie trägt die Erschliessungspflicht für die Bauzonen (§ 33 Abs. 1 BauG), weshalb ihr in diesem Sachbereich auch die Abgabehoheit zusteht. Der für die Anknüpfung wesentliche Sachverhalt ist der Ort des Abwasseranfalls, also das in der Gemeinde gelegene, abwasserverursachende Grundstück. Andere, auswärtige Grundstücke muss sie weder erschliessen, noch kann sie diese ausserhalb ihrer Hoheitsgewalt liegenden Flächen belasten (vgl. dazu auch AGVE 2004, S. 329; Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 31 N 4; Bernhard Staehelin, Erschliessungsbeiträge, Diss., Diessenhofen 1980, S. 154).

4.2.3.2. Für die Anknüpfung an die Standortgemeinde spricht im Weiteren, dass die Gemeinden ein generelles Kanalisationsprojekt (GKP) ausarbeiten müssen, dessen Umfang dem im Zonenplan ausgeschiedenen Baugebiet entspricht und das alle bestehenden und geplanten öffentlichen Kanalisationsleitungen, deren Nebenanlagen sowie die zentrale Abwasserreinigungsanlage enthält (§ 7 Abs. 1 EG GSchG). Dies erhellt, dass sich auch die kommunale Planung räum-

lich am Abwasseranfall auf dem eigenen Gemeindegebiet zu orientieren hat. Folgerichtig erstellen und betreiben die Gemeinden öffentliche Abwasserleitungen innerhalb des GKP (§ 10 Abs. 1 EG GSchG).

Anlässlich der Verhandlung zeigte sich, dass die Leitung im Grenzweg sowohl im Generellen Entwässerungsplan (GEP) der Gemeinde A. als auch im GKP und Entwurf des GEP der Beschwerdeggerin enthalten ist (...). Im Rahmen der kommunalen Entwässerungsplanung haben die Gemeinden auch die Aufgabe, grenzüberschreitende Entwässerungsanlagen zu koordinieren. Kommen sie dieser Planungs- und Koordinationspflicht nicht oder nur ungenügend nach, so darf dem privaten Grundeigentümer daraus kein Nachteil entstehen. Er darf sich darauf verlassen, dass eine im GEP der Standortgemeinde enthaltene Leitung, an die er anschliesst, zur Abgabepflicht gegenüber diesem Gemeinwesen führt. Im Weiteren ist anzumerken, dass spätestens im Rahmen eines grenzüberschreitenden Baugesuchs, wie es ja auch hier der Fall war (wenn auch nur bezüglich einer nebensächlichen Passarelle, weshalb auf ein separates Baubewilligungsverfahren in O. verzichtet wurde), nicht nur das Baubewilligungsverfahren, sondern auch die Anschlussgebührenerhebung zu koordinieren ist. Wird die Abgabenerhebung in diesem Zusammenhang, aus welchen Gründen auch immer, nicht thematisiert (...), so darf dies nicht zur doppelten Gebührenerhebung zu Lasten des Privaten führen.

## IV. Ausgleichsabgaben gemäss Waldgesetz

### 95 Rodungsausgleichsabgabe für ein kommunales Parkhaus

- **Bejahung der subjektiven Abgabepflicht für öffentlich-rechtliche Körperschaften, da im Gesetz keine Befreiung von der Mehrwertabgabe statuiert wird (Erw. 4.2.1. ff.).**
- **Auch mit Rücksicht auf den Grundsatz der Wettbewerbsneutralität ist eine rechtsgleiche Behandlung privater und öffentlich-rechtlicher Anbieter von Parkierungsmöglichkeiten in casu rechtfertigt. Die fehlende Gewinnabsicht bzw. die von der Gemeinde prognostizierte fehlende Wirtschaftlichkeit der Anlage lässt die Abgabepflicht nicht entfallen. (Erw. 4.2.4. ff.).**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 26. April 2005 in Sachen Einwohnergemeinde E. gegen Finanzdepartement (Abteilung Wald).

### *Aus den Erwägungen*

4.2.1. (...) So wie eine Abgabe nur bei Bestehen einer gesetzlichen Grundlage und nur in dem grundsätzlich vom Gesetz festgelegten Umfang erhoben werden darf, verlangt das Legalitätsprinzip, dass auch jene Tatbestände, die eine Ausnahme von der Abgabepflicht begründen, im Gesetz aufgenommen sind. Ausnahmen von der sog. subjektiven Steuerpflicht sind bei Vorliegen besonderer objektiver Voraussetzungen zulässig und im Gesetz zu regeln (Ernst Blumenstein/Peter Locher, System des schweizerischen Steuerrechts, 6. Aufl., Zürich 2002, S. 67; Dave Siegrist/Urs Ursprung, Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 1, 2. Aufl., Muri-Bern 2000, § 1 N 5; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Zürich 2002, N 2693 ff.; Sandro Costa, Die Besteuerung des nicht unmittelbar Verwaltungs-, resp. kirchlichen Zwecken dienen-



den Einkommens und Vermögens der Gemeinden und Kirchen, unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Graubünden, Diss., Zürich 1979, S. 13 f.). Soweit nicht eine Steuer, sondern eine Kausalabgabe zur Diskussion steht, haben dieselben Grundsätze zu gelten: Die Ausnahme von der jeweiligen Abgabepflicht erfordert eine gesetzliche Grundlage.

4.2.3.1. Was das Bundesgericht im Zusammenhang mit der Mehrwertabgabe aus der allgemeinen Steuerbefreiung zugunsten der Eidgenossenschaft sowie ihrer Anstalten, Betriebe und unselbständigen Stiftungen abgeleitet hat, kann nicht unesehen auf die Ebene des Kantons übertragen werden. Der Kanton Aargau kennt keine dem Art. 62d RVOG vergleichbare Norm, die den Kanton und seine Betriebe sowie die Gemeinden in allgemeiner Art und Weise von "jeder Besteuerung" ausnehmen würde.

Dagegen sieht der kantonale Gesetzgeber im Bereich der direkten Steuern in § 13 Abs. 1 lit. c des Aargauer Steuergesetzes (StG; SAR 651.100) vom 15. Dezember 1998 eine Steuerbefreiung für die aargauischen Einwohner- und Ortsbürgergemeinden und deren Anstalten vor. Objekt der Steuerbefreiung ist das gesamte Vermögen der kommunalen öffentlich-rechtlichen Körperschaften sowie - unter Vorbehalt der Ausschüttungssteuer bei unternehmerischer Tätigkeit gemäss § 13 Abs. 2 und 3 StG - das Einkommen bzw. der Gewinn (vgl. Béatrice Blum, Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 1, 2. Aufl., Muri-Bern 2000, § 13 N 34 f.). Diese Steuerbefreiung bezieht sich auf die im StG explizit geregelten Steuerarten nach § 1 Abs. 1 StG, nämlich auf die Einkommens- und Vermögenssteuer von natürlichen Personen, die Gewinn- und Kapitalsteuer von juristischen Personen, die Quellensteuer, die Grundstückgewinnsteuer, die Grundsteuer von bestimmten juristischen Personen sowie die Erbschafts- und Schenkungssteuer. Eine analoge Anwendung der Ausnahmebestimmung in § 13 Abs. 1 lit. c StG auf Kausalabgaben, insbesondere auch auf die Mehrwertabgabe, ist nicht zulässig. So wie die Steuertatbestände im Steuerrecht als abschliessend und somit nicht analogiefähig angesehen werden (Häfelin/Müller, a.a.O., N 223), so haben auch die Ausnahmen von der Steuerpflicht im Sinne des Legalitätsprinzips als abschliessend zu gelten. Die glei-

chen Grundsätze müssen im Kausalabgaberecht beachtet werden. Der Abgabetatbestand und die jeweiligen Ausnahmen sind im Gesetz ausdrücklich zu normieren. Hätte der kantonale Gesetzgeber die öffentlich-rechtlichen Körperschaften und ihre Anstalten von der Mehrwertabgabe befreien wollen, so hätte er diese Ausnahme im AWaG regeln können (in diesem Sinne hat der Kanton Basel-Stadt in § 124 Abs. 1 des Bau- und Planungsgesetzes den Kanton, seine Gemeinden sowie die kantonalen und kommunalen Anstalten und Stiftungen von der planungsrechtlichen Mehrwertabgabe befreit, soweit die grössere Geschossfläche unmittelbar der Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben dient). § 8 Abs. 1 AWaG spricht jedoch in umfassender Weise von der "Empfängerin oder dem Empfänger der Rodungsbewilligung", ohne dass eine Ausnahme für öffentlich-rechtliche Körperschaften statuiert wird.

4.2.3.2. Eine Befreiung öffentlich-rechtlicher Körperschaften von der Mehrwertabgabe ist weder für gewinnorientierte oder zumindest kostendeckend wirtschaftende gewerbliche Tätigkeiten noch für unrentable gemeindeeigene Betriebe noch für Gebäude im Verwaltungsvermögen (z.B. Verwaltungsgebäude, Schulhäuser, Anlagen eines staatlichen Verkehrsbetriebes) gesetzlich vorgesehen. Diese Gleichbehandlung von Privaten und öffentlich-rechtlichen Körperschaften oder Anstalten steht im Einklang mit dem geltenden Enteignungsrecht, wo der volle Verkehrswert des enteigneten Grundstücks zu entschädigen ist, unabhängig davon, ob es gewinnorientiert genutzt wird oder nicht. Das gilt folgerichtig auch für den Fall, dass ein Grundstück, das einem öffentlichen Zweck dient, einer Gemeinde enteignet wird. Der Enteigner kann aus dem Umstand, dass ein Gemeinwesen eine öffentliche Anlage als solche beibehält und auf eine einträglichere Verwendung verzichtet, keinen tieferen Verkehrswert für sich ableiten (vgl. Heinz Hess/Heinrich Weibel, Das Enteignungsrecht des Bundes, Band I, Bern 1986, Art.19 N 125; Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, N 2 zu § 182 aBauG).

Ebenso gilt im Recht der Erschliessungsbeiträge, dass öffentliche Grundstücke infolge eines wirtschaftlichen Sondervorteils Beiträge an Erschliessungsanlagen zu leisten haben. Obschon bei

Grundstücken, die sich im Gemeingebrauch befinden oder zum Verwaltungsvermögen gehören (Verwaltungsgebäude, Schulhäuser, Spitäler, Kirchen etc.), eine Realisierung der Wertvermehrung durch Verkauf derselben ausgeschlossen ist, wird ihnen durch die Erschliessung und der damit eröffneten Überbaumöglichkeit ein ausnützbarer Sondervorteil zuteil, so dass die Voraussetzungen der Beitragspflicht ebenfalls gegeben sind (vgl. Armin Knecht, Grundeigentümerbeiträge an Strassen im aargauischen Recht, Aarau 1975, S. 51 ff.; Bernhard Staehelin, Erschliessungsbeiträge, Diss., Diessenhofen 1980, S. 158 f. m.w.H.; in diesem Sinne auch AGVE 1985, S. 170 ff., wobei die Gemeinde die Wahl hat, entweder den Gemeindeanteil entsprechend dem Interesse am Zugang zu öffentlichen Anlagen zu erhöhen oder aber das der Gemeinde gehörende Grundstück in den Beitragsperimeter einzubeziehen).

Mit Blick auf die Verkehrswertschätzung bei Enteignung von öffentlichen Grundstücken und mit Rücksicht auf das Beitragsrecht lässt sich festhalten, dass die Bejahung eines abzuschöpfenden Mehrwerts bei Rodungsbewilligungen für öffentlich-rechtliche Körperschaften gesetzlich gewollt und sachgerecht ist.

4.2.4. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass die Ausnahme von der subjektiven Steuerpflicht zu Gunsten der Gemeinden und ihrer Anstalten (vgl. Erw. 4.2.3.) nicht absolut ist. § 13 Abs. 2 und 3 StG sehen eine sog. Ausschüttungssteuer vor, deren Zweck es ist, die gewerblichen und industriellen Betriebe der Gemeinwesen gegenüber branchengleichen Privatunternehmen nicht zu bevorzugen. Erfasst werden gemeindeeigene Betriebe, die privatwirtschaftliche Betriebe konkurrieren und Tätigkeiten nachgehen, die ebenso gut von privatwirtschaftlichen Unternehmen erfüllt werden können. Damit ist der Grundsatz der Wettbewerbsneutralität der Besteuerung angesprochen, der verlangt, dass alle Unternehmungen hinsichtlich der Besteuerung auf die gleiche Konkurrenzbasis zu stellen sind. Steuerbefreiungen sollten nicht gegen die Wettbewerbsneutralität der steuerlichen Ordnung verstossen (vgl. Béatrice Blum, a.a.O., § 13 N 45 f.; ausführlich Reto Kuster, Steuerbefreiung von Institutionen mit öffentlichen Zwecken, Diss., Zürich 1998, S. 105 ff., insb. S. 113 f.). (...)

4.2.5. Es stellt sich daher die Frage, ob die Beschwerdeführerin durch die Errichtung und Verwaltung eines Parkhauses mit Privaten in Konkurrenz tritt. Zur Beurteilung dieser Frage ist ein Blick auf die Praxis der Mehrwertsteuererhebung dienlich, weil hier dem Grundsatz der Wettbewerbsneutralität eine wesentliche Bedeutung zukommt (Art. 1 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer [Mehrwertsteuergesetz, MWSTG] vom 2. September 1999, SR 641.20). (...)

4.2.6. Aus der Praxis der Eidgenössischen Steuerverwaltung folgt, dass ein Parkhaus mit 195 Parkplätzen, wie es die Beschwerdeführerin verwirklicht hat (...), für Einnahmen mehrwertsteuerpflichtig ist. In Beachtung der Wettbewerbsneutralität ist davon auszugehen, dass es sich bei der Bereitstellung von Parkierungsmöglichkeiten in einem Parkhaus zwar um eine öffentliche Aufgabe handeln kann, diese aber auch von Privaten erbracht wird, weshalb sich eine rechtsgleiche Behandlung privater und öffentlich-rechtlicher Anbieter rechtfertigt. Auch bei der Erhebung der Mehrwertsteuer wird nicht danach differenziert, ob städtische oder ländliche Verhältnisse vorliegen bzw. danach, ob sich im Einzelfall überhaupt ein privater Investor finden lässt. Eine solche Unterscheidung würde zu zahlreichen Abgrenzungsproblemen führen und nicht nur im Zusammenhang mit der Mehrwertsteuer, sondern auch bei der Rodungsabgabe zu einer (im Gesetz nicht vorgesehenen) rechtungleichen Behandlung der Gemeinwesen führen. Unbehelflich ist daher das Argument der Gemeinde, dass sich in ihrem Fall kein privater Investor finden liess (...). Auch aus diesem Grund ist eine Mehrwertabschöpfung nach § 8 Abs. 1 AWaG zu Lasten der Gemeinde zu bejahen.

An dieser Schlussfolgerung mag auch der Einwand der Beschwerdeführerin, dass es sich nur um eine unterirdisch nutzbare Fläche für eine nichtökonomische Infrastrukturbaute der öffentlichen Hand handle (...), nichts zu ändern. Die fehlende Gewinnabsicht bzw. die von der Gemeinde prognostizierte fehlende Wirtschaftlichkeit der Anlage, lässt die Abgabepflicht nicht entfallen. Auch ein Privater kann sich in Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit nicht auf die mangelnde Gewinnabsicht bzw. die ungenügende Rentabilität

berufen und damit eine Ausnahme von der Mehrwertabschöpfung erwirken (so auch im Zusammenhang mit der Mehrwertsteuer Art. 21 Abs. 1 MWSTG).

## V. Verwaltungsrechtspflege

### 96 Verlegung der Verfahrenskosten

**Bei Gutheissung in geringem Umfang (weniger als 10 %) werden die Verfahrenskosten bei der Schätzungskommission in Beschwerdeverfahren mit ordentlicher Kostenverteilung dem mehrheitlich Unterliegenden vollständig auferlegt.**

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 6. September 2005 in Sachen B. gegen Einwohnergemeinde B.

#### *Aus den Erwägungen*

10. Für die Aufteilung der Verfahrenskosten gelten die allgemeinen Regeln; massgebend ist somit der Prozessausgang (§ 149 Abs. 1 BauG i.V.m. § 33 Abs. 2 VRPG). Bei teilweiser Gutheissung werden die Kosten grundsätzlich anteilmässig verlegt (§ 33 Abs. 2 VRPG).

Gemäss der Praxis der Schätzungskommission wird jedoch nicht jedes noch so geringe Obsiegen als Anlass für eine anteilmässige Kostenverteilung genommen (SKE EB.2000.50030 vom 25. September 2001 in Sachen W. gegen EG W., S. 19, Erw. 7). Mit Blick einerseits auf die Verfahrensökonomie (vgl. ZBl 1986, S. 193 ff.) und andererseits auf entsprechende ausdrückliche Regelungen in anderen Prozessordnungen ist diese Gerichtspraxis gerechtfertigt. So wird eine Gutheissung von weniger als 10 % im Zivilprozess regelmässig einem vollständigen Unterliegen gleichgesetzt (...).

Die 10-Prozent-Regel hat auch vor der Schätzungskommission zu gelten, d.h. ein minimales Obsiegen von unter 10 % des Streitwerts ist für die Kostenverteilung unbeachtlich (vgl. auch Entscheid

der Landwirtschaftlichen Rekurskommission in AGVE 2004, S. 309).

# **Rekursgericht im Ausländerrecht**





## I. Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht

### 97 Ausschaffungshaft; Haftbeendigungsgrund

**Die vorläufig nur provisorische Anerkennung des Gesuchsgegners als Staatsangehöriger von Nigeria durch eine nigerianische Delegation bedeutet nicht, dass Zweifel an der Durchführbarkeit des Vollzugs der Wegweisung bestehen. Unter diesen Umständen liegt auch kein Haftbeendigungsgrund vor (Erw. II/2b).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 26. September 2005 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen K.A. betreffend Haftüberprüfung (HA.2005.00047).

### 98 Ausschaffungshaft; Verhältnismässigkeit der Haftanordnung

**Die Haftanordnung erweist sich trotz beabsichtigter Heirat des Gesuchsgegners als verhältnismässig, da noch kein Trauungstermin feststeht, die Prüfung und Beglaubigung der zur Eheschliessung vorausgesetzten Dokumente noch pendent ist und mit einem entsprechenden Ergebnis frühestens in einigen Monaten gerechnet werden kann (Erw. II/6).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 11. März 2005 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen T.S.B. betreffend Haftüberprüfung (HA.2005.00012).

### 99 Ausschaffungshaft; Gewährung des rechtlichen Gehörs

- **Einhaltung der Frist zur Gewährung des rechtlichen Gehörs nach § 23 KV (Erw. II/2a)**
- **Inhalt der Gewährung des rechtlichen Gehörs nach § 15 EGAR i.V.m. § 2 VZwAR (Erw. II/2b).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 7. Juni 2005 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen D.J. betreffend Haftüberprüfung (HA.2005.00025).

*Aus den Erwägungen*

II. 2. a) Gemäss § 23 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Aargau (KV) vom 25. Juni 1980 beziehungsweise § 15 Abs. 1 und 2 des Einführungsgesetzes zum Ausländerrecht [EGAR] vom 14. Januar 1997 hat jemand, dem die Bewegungsfreiheit entzogen wird, Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs durch einen gesetzlich besonders ermächtigten Beamten innert 24 Stunden seit Festnahme.

Der Gesuchsgegner macht geltend, er sei am 4. Juni 2005 um 10.50 Uhr durch die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland aus der Untersuchungshaft entlassen und zuhänden der Fremdenpolizei in Gewahrsam genommen worden. Erst am 6. Juni 2005 sei ihm durch das Migrationsamt des Kantons Aargau um 10.35 Uhr das rechtliche Gehör gewährt worden. Damit sei die 24-Stunden Frist nicht eingehalten, weshalb er aus der Haft zu entlassen sei.

Die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland ordnete am 4. Juni 2005 um 10.50 Uhr die Haftentlassung sowie die Zuführung des Gesuchsgegners an das Migrationsamt des Kantons Zürich an. Mit Faxschreiben vom 5. Juni 2005, 16.22 Uhr zeigte die Kantonspolizei Zürich dem Migrationsamt des Kantons Aargau die Zuführung des Gesuchsgegners auf den folgenden Tag an. Am 6. Juni 2005 um 10.35 Uhr erfolgte die Zuführung an das Migrationsamt sowie die Gewährung des rechtlichen Gehörs.

Der hier geltend gemachte Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs innert 24 Stunden seit Festnahme stützt sich auf § 23 KV und damit auf kantonales Recht. § 23 KV schützt in Form einer besonderen Verfahrensgarantie (siehe Marginalie) alle im Kanton Aargau oder durch Aargauische Behörden inhaftierte Personen. Erfolgt die Inhaftierung ausserhalb des Kantons Aargau durch eine ausserkantonale Behörde, kann sich ein Betroffener nicht auf den Schutz von § 23 KV berufen, da jeglicher Bezug zu § 23 KV fehlt. Erfolgt die Inhaftierung ausserhalb des Kantons Aargau, jedoch aufgrund einer Anordnung durch eine Aargauischen Behörde, so hat diese für die Einhaltung der Frist gemäss § 23 KV besorgt zu sein.

Befindet sich ein Betroffener bereits in einem anderen Kanton in Haft, beginnt die Frist für die Gewährung des rechtlichen Gehörs

im Sinne von § 23 KV frühestens im Zeitpunkt der Kenntnisnahme der Haft durch eine Aargauische Behörde, da eine Inhaftierung nur dann als durch eine Behörde angeordnet bezeichnet werden kann, wenn diese zumindest von der Inhaftierung Kenntnis erhalten hat.

Unter der Annahme, das Faxschreiben vom 5. Juni 2005 wurde sogleich zur Kenntnis genommen, bedeutet dies im vorliegenden Fall, dass die Frist von 24 Stunden gemäss § 23 KV frühestens am 5. Juni 2005 um 16.22 Uhr begann, als das entsprechende Faxschreiben beim Migrationsamt des Kantons Aargau eintraf. Nachdem das Migrationsamt dem Betroffenen bereits am 6. Juni 2005 um 10.35 Uhr das rechtliche Gehör gewährte, wurde die Frist gemäss § 23 KV eingehalten. Es kann unter diesen Umständen offen bleiben, ob die mögliche Kenntnisnahme der Inhaftierung zur Fristauslösung genügt oder ob die Frist zur Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht erst dann beginnt, wenn die Inhaftierung durch eine Aargauische Behörde angeordnet oder bestätigt wurde.

Selbst wenn das Migrationsamt das rechtliche Gehör nicht fristgerecht gewährt hätte, hätte dies nicht die Entlassung des Gesuchsgegners aus der Haft zur Folge. Vielmehr wäre das verantwortliche Gemeinwesen gemäss § 23 Abs. 2 KV verpflichtet, bei einem ungesetzlichen oder unbegründeten Freiheitsentzug den dadurch entstandenen Schaden vollumfänglich zu ersetzen und allenfalls Genugtuung zu leisten.

b) Der Gesuchsgegner beruft sich weiter auf § 15 EGAR i.V.m. § 2 der Verordnung zu den Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht (VZwAR) vom 18. Juni 1997 und macht geltend, ihm sei das rechtliche Gehör nicht gehörig gewährt worden. Weder habe man ihn nach dem Grund seiner Anwesenheit in der Schweiz noch nach seinen familiären Verhältnissen befragt. Daher sei die Haftanordnung aufzuheben.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Zwar sieht die angerufene Bestimmung vor, dass der Gesuchsgegner zum Grund seiner Anwesenheit in der Schweiz sowie zu seinen familiären Verhältnissen befragt wird. § 15 EGAR will jedoch lediglich sicherstellen, dass das Migrationsamt seinen Entscheid in Kenntnis aller wesentlichen Umstände fällt.

Vorliegend gaben die Akten über die genannten Umstände bereits genügend Aufschluss: Einerseits sind die Gründe für den Aufenthalt in der Schweiz aufgrund des erfolgten Asylverfahrens offensichtlich, andererseits waren auch die Familienverhältnisse in den Akten dokumentiert, wenn auch, wie sich aufgrund der heutigen Verhandlung herausstellte, unzutreffend. Demzufolge kann dem Migrationsamt nicht vorgeworfen werden, das rechtliche Gehör sei nicht ordnungsgemäss gewährt worden.

**100 Ausschaffungshaft; rechtliches Gehör, Haftzweck, Haftbeendigungsgrund, Mitwirkungspflicht**

- **Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch Befragung des Gesuchsgegners in Englischer Sprache ohne Beizug eines Dolmetschers und Protokollführung durch den Befrager selbst (Erw. II/1b).**
- **Vorgängige Zuführung des Gesuchsgegners zur Botschaft zwecks Beschaffung eines Ersatzreisepapiers ändert nichts am Vorliegen des Haftzwecks, dem Vollzug der Wegweisung (Erw. II/2a).**
- **Überprüfung der Undurchführbarkeit des Vollzugs der Wegweisung aus rechtlichen Gründen im Sinne von Art. 14a Abs. 3 und 4 ANAG durch den Haftrichter (Erw. II/2d).**
- **Durch die Verletzung der Mitwirkungspflicht war bereits vor Inkrafttreten der neu formulierten Art. 13b und 13f ANAG der Haftgrund der Untertauchensgefahr erfüllt (Erw. II/4b).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 8. September 2005 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen M.A.D. betreffend Haftüberprüfung (HA.2005.00043).

*Aus den Erwägungen*

II. 1. b) Gemäss § 23 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Aargau (KV) vom 25. Juni 1980 beziehungsweise § 15 Abs. 1 und 2 EGAR hat jemand, dem die Bewegungsfreiheit entzogen wird, Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs durch einen gesetzlich besonders ermächtigten Beamten innert 24 Stunden seit Festnahme.

Der Vertreter des Gesuchsgegners macht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Gemäss § 2 Ziffer 2 der Verordnung zu den Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht [VZwAR] vom 18. Juni 1997 sei, soweit erforderlich, eine Dolmetscherin oder ein Dolmetscher zur Übersetzung in eine für die betroffene Person verständliche Sprache beizuziehen. Der Vertreter des Migrationsamtes habe bei der Gewährung des rechtlichen Gehörs betreffend Anordnung einer Ausschaffungshaft den Gesuchsgegner in Englisch befragt, obwohl dieser bei der Befragung Arabisch als erste Sprache angegeben habe. Aufgrund der Antwort des Gesuchsgegners auf die Frage, ob er den einvernehmenden Beamten gut verstanden habe, sei ersichtlich, dass er diesen nicht richtig verstanden habe. Überdies habe der Vertreter des Migrationsamtes das Protokoll selber geschrieben und rückübersetzt. Unter diesen Umständen sei fraglich, ob ein faires Verfahren gewährleistet sei. Unbestrittene Lehre und Rechtsprechung qualifizierten das rechtliche Gehör als selbständigen Anspruch formeller Natur, weshalb die Rechtsmittelinstanz, die eine Verletzung des Anspruchs feststellt, den angefochtenen Hoheitsakt aufheben müsse. Die Anordnung der Haft sei demzufolge wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs aufzuheben.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Der Gesuchsgegner gab bei der besagten Befragung zu Protokoll, er habe den Vertreter des Migrationsamtes gut verstanden. Der Vertreter des Migrationsamtes führte anlässlich der heutigen Verhandlung aus, er habe während der Gewährung des rechtlichen Gehörs nie den Eindruck gehabt, es gäbe Verständigungsschwierigkeiten. Zudem bestätigte der Gesuchsgegner an der heutigen Verhandlung, dass er der englischen Sprache mächtig ist. Damit steht fest, dass der Gesuchsgegner durch das Migrationsamt in einer ihm verständlichen Sprache befragt wurde. Im Verzicht auf Beizug eines Dolmetscher ist deshalb auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu erblicken. Es ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die Protokollierung durch den befragenden Mitarbeiter des Migrationsamtes zu einer Verletzung des rechtlichen Gehörs führen könnte.

2. a) Das Migrationsamt begründet seine Haftanordnung damit, dass es den Gesuchsgegner aus der Schweiz ausschaffen und mit der

Haftanordnung den Vollzug sicherstellen wolle. Der Haftzweck ist damit erstellt. Die Auffassung des Gesuchsgegners, die Ausschaffungshaft sei nur zum Zweck der Vorführung des Gesuchsgegners bei der Ägyptischen Botschaft angeordnet worden, ist nicht zutreffend. Primäres Ziel der angeordneten Ausschaffungshaft ist der Vollzug der Ausschaffung. Dass für die Erlangung der notwendigen Reisedokumente zuerst noch eine Vorsprache des Gesuchsgegners bei der Ägyptischen Botschaft notwendig ist, ändert daran nichts. Bei der Vorsprache handelt es sich lediglich um einen notwendigen Zwischenschritt, damit die Ausschaffung vollzogen werden kann.

2. d) Der Gesuchsgegner macht geltend, seine Ausschaffung sei aus rechtlichen Gründen undurchführbar, da diese wegen seiner konkreten Gefährdung im Heimatland infolge der dort erfolgten Folter und der früheren Inhaftierung im Sinne von Art. 14a Abs. 3 und 4 ANAG unzumutbar sei und gegen das Gebot des Non-Refoulement verstosse.

aa) Der Gesuchsgegner verlangt damit die Überprüfung des Wegweisungsentscheides durch den Haftrichter. Gegenstand des Haftüberprüfungsverfahrens bildet jedoch ausschliesslich die Rechtmässigkeit und Angemessenheit der Ausschaffungshaft (vgl. Art. 13c Abs. 2 ANAG), nicht aber die Rechtmässigkeit der Weg- oder Ausweisung selbst (BGE 121 II 59, E. 2b, S. 61). Die Ausschaffungshaft darf indes nur dann angeordnet oder aufrechterhalten werden, wenn der Vollzug der Wegweisung nicht aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist (Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG). Rechtliche Gründe, welche die Undurchführbarkeit des Vollzuges einer Wegweisung bewirken, sind namentlich das Gebot des Non-Refoulement oder die Unzumutbarkeit des Vollzuges, weil der Ausländer im Heimatstaat einer konkreten Gefährdung ausgesetzt wäre (vgl. Art. 14a Abs. 3 und 4 ANAG). Diese Fragen sind jedoch in erster Linie im Wegweisungs- bzw. im entsprechenden ausländerrechtlichen Verfahren zu prüfen. Zwar können nachträglich eingetretene Umstände dazu führen, dass die Zumutbarkeit des Vollzuges der Wegweisung in Frage gestellt ist. Ein Einschreiten des Haftrichters im Haftüberprüfungsverfahren rechtfertigt sich aber ausschliesslich bei augenfälliger Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit der Rückschaf-

fung (vgl. BGE 121 II 59, E. 2b, S. 61; unveröffentlichter Entscheid des Bundesgerichts vom 24. Juni 1996, 2A.309/1996, E. 4b/aa; Entscheid des Rekursgerichts vom 30. April 1999, HA.1999.00013, E. 2d, S. 6).

bb) Eine offensichtliche Unzulässigkeit oder Unzumutbarkeit der Ausschaffung des Gesuchsgegners ist nicht ersichtlich. Einerseits wurde bereits im Asylentscheid des BFF vom 16. September 2002 festgehalten, einer Rückkehr des Gesuchsgegners stehe nichts im Wege. Andererseits macht der Gesuchsgegner heute nichts geltend, was nicht bereits aus dem Asylverfahren bekannt war. Dem Haftrichter steht es unter diesen Umständen nicht zu, die angeordnete Haft gestützt auf 13c Abs. 5 lit. a ANAG i.V.m. Art. 14a Abs. 3 oder 4 ANAG aufzuheben.

cc) Dem Gesuchsgegner steht es allerdings frei, beim BFM ein Wiedererwägungsgesuch einzureichen. Fällt das BFM in einem Wiedererwägungs- oder Revisionsverfahren einen materiellen Entscheid über die Wegweisung, ist die Frage der Verletzung des Non-Refoulement-Prinzips im betreffenden Verfahren zu prüfen. Tritt die angerufene Instanz auf das Gesuch nicht ein oder weist sie es ab, oder reicht der Gesuchsgegner keine Wiedererwägungsgesuch ein, bleibt es beim Wegweisungsentscheid des BFF vom 16. September 2002. In diesem Falle wird es Sache des Gesuchstellers sein, eine allfällige Verletzung des Non-Refoulement-Prinzips kurz vor der Rückschaffung des Gesuchsgegners noch einmal zu prüfen. Nachdem in solchen Fällen in der Regel keine separate Verfügung erlassen wird, besteht für den Gesuchsgegner wohl einzig die Möglichkeit, beim Migrationsamt auf einige Tage vor der Ausschaffung eine Feststellungsverfügung zu beantragen, in welcher die Nichtverletzung des Non-Refoulement-Prinzips festgehalten wird. Erachtet der Gesuchsgegner in diesem Zeitpunkt die Verfügung als nicht zutreffend, kann er diese immer noch auf dem ordentlichen Einsprache- bzw. Beschwerdeweg anfechten (vgl. Urteil des Rekursgerichts vom 22. Januar 1999, HA.99.00001, E. 2b/cc). Stützt sich das Migrationsamt bei seinem Entscheid betreffend Zumutbarkeit der Rückkehr allerdings auf einen Vorentscheid des BFM, welches in der Regel über fundiertere Kenntnisse über ausländische Staaten und die dorti-



gen Verhältnisse verfügt, ist - abgesehen von offensichtlichen Fehleinschätzungen durch das BFM - allerdings nicht ersichtlich, weshalb eine kantonale Beschwerdeinstanz von der Beurteilung des BFM bezüglich Zumutbarkeit der Rückkehr abweichen sollte.

4. b) Der Gesuchsgegner macht geltend, Art. 13b Abs. 1 lit. c ANAG i.V.m. Art. 13f ANAG, d.h. die Verletzung der Mitwirkungspflicht bei der Beschaffung von Ausweispapieren, sei erst seit dem 1. April 2004 in Kraft. Vor der Revision des ANAG sei im Gesetz nur die Rede von konkreten Anzeichen gewesen, die befürchten lassen, dass sich der Ausländer der Ausschaffung entziehen will, insbesondere weil sein bisheriges Verhalten darauf schliessen lässt, dass er sich behördlichen Anordnungen widersetzt. Indem das Migrationsamt einen Sachverhalt dieser Regelung unterstelle, der sich vor Inkrafttreten der Bestimmung ereignet habe, liege eine unzulässige Rückwirkung der gesetzlichen Regelung vor.

Dem kann nicht gefolgt werden. Seit Inkrafttreten des Asylgesetzes (AsylG) vom 26. Juni 1998, d.h. seit dem 1. Oktober 1999, sind abgewiesene Asylbewerber verpflichtet, bei der Beschaffung von Reisepapieren mitzuwirken. Weigerte sich ein Betroffener, einer konkreten Anweisung des Migrationsamts im Zusammenhang mit der Papierbeschaffung Folge zu leisten, ging das Rekursgericht deshalb bereits vor Inkrafttreten der neu formulierten Art. 13b und 13f ANAG in konstanter Rechtsprechung davon aus, der Betroffene werde sich einer bevorstehenden Ausschaffung widersetzen (Entscheid des Rekursgerichts vom 22. Februar 2003, HA.2003.00006, E. 3b, S. 5).

Nachdem das Migrationsamt den Gesuchsgegner mehrmals aufgefordert hat, bei der Papierbeschaffung mitzuwirken und bei der eigenen Botschaft vorzusprechen und sich der Gesuchsgegner jedoch beharrlich weigerte, hat er seine Mitwirkungspflicht verletzt, weshalb von einer konkreten Untertauchungsgefahr auszugehen ist.

#### **101 Ausschaffungshaft; Auswirkungen einer CAT-Beschwerde**

- CAT-Beschwerde stellt ein besonderes Hindernis im Sinne von Art. 13b Abs. 2 ANAG dar (Erw. II/3).

- **Im aktuellen Zeitpunkt liegt kein Haftbeendigungsgrund vor, da mit dem CAT-Entscheid innert der maximal zulässigen Haftdauer gerechnet werden kann, sofern das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement seine Stellungnahme innert 20 Tagen einreicht. Hingegen rechtfertigt sich eine Haftverlängerung angesichts dieser speziellen Situation lediglich um drei Monate (II/6-7).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 16. September 2005 in Sachen Migrationsamt des Kantons Aargau gegen A.E. betreffend Haftverlängerung/Haftentlassung (HA.2005.00044).

### *Aus den Erwägungen*

II. 3. Der Gesuchsteller stützt seine Haftanordnung auf Art. 13b Abs. 1 lit. c und Abs. 2 ANAG. Mit Urteil vom 1. Juli 2005 (HA.2005.00034) wurde der Haftgrund der Untertauchensgefahr als erfüllt betrachtet. Es besteht kein Anlass zu einer anderen Beurteilung im heutigen Zeitpunkt. Dies umso weniger als ein Ausschaffungsversuch am renitenten Verhalten des Gesuchsgegners scheiterte. Nachdem ein Entscheid seitens des CAT (Committee against Torture) pendent ist und das BFM auf Empfehlung des CAT die Aussetzung der Ausschaffung verfügte, stehen dem Vollzug der Wegweisung besondere Hindernisse i.S.v. Art. 13b Abs. 2 ANAG entgegen. Auch diesbezüglich sind die Voraussetzungen für eine Haftverlängerung erfüllt.

6. Gemäss Art. 13c Abs. 5 lit. a ANAG ist die Haft zu beenden, wenn sich erweist, dass der Vollzug der Weg- oder Ausweisung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen undurchführbar ist.

Nachdem der Gesuchsgegner beim CAT eine Beschwerde einreichte und das BFM den Vollzug der Ausschaffung einstweilen aussetzte, stellt sich die Frage, ob der Vollzug der Ausschaffung innerhalb der maximal möglichen Haftdauer von 9 Monaten durchgeführt werden kann.

Einer Eingangsbestätigung des CAT an den Rechtsvertreter des Gesuchsgegners vom 9. September 2005 ist zu entnehmen, dass die

Schweiz zwei Monate Zeit hat, um sich zur Zulässigkeit der Beschwerde zu äussern und sechs Monate, um inhaltlich Stellung zu nehmen.

Auf Anfrage des Migrationsamtes hin teilte der Sektionschef der Abteilung Asylverfahren IV des Bundesamtes für Migration nach Rücksprache mit dem Bundesamt für Justiz am 13. September 2005 mit, es sei sehr schwierig, Angaben zur durchschnittlichen Verfahrensdauer von Beschwerden beim CAT zu machen. Einige seien in zwei Monaten erledigt, andere dauerten Jahre.

Auf schriftliche Anfrage des Präsidenten des Rekursgerichts an den Chef des Bundesamtes für Migration liess dieser mitteilen, dass das Bundesamt für Justiz für die Beantwortung der Beschwerden beim CAT zuständig sei, wobei das BFM vorgängig intern um Stellungnahme ersucht werde. Die Frage, wann die Antwort der Schweiz beim CAT eingehen werde, wurde nicht beantwortet. Das CAT könne nicht gezwungen werden, das Verfahren zu beschleunigen. Allerdings könne man das CAT unter Hinweis auf die laufende Haft ersuchen, das Verfahren rasch zu behandeln. Gegen die Schweiz seien bislang vor dem CAT zwei Verfahren betreffend den Sudan angestrebt worden. Die Beschwerden seien nach zwei Jahren bzw. nach einem Jahr und fünf Monaten abgewiesen worden. Bei beiden sei ein materieller Entscheid gefällt worden.

Aus dem Gesagten erhellt klar, dass mit einer Rückführung des Gesuchsgegners in den nächsten sechs Monaten nur dann gerechnet werden kann, wenn die Eingabe der Schweiz an das CAT einerseits rasch erfolgt und wenn das CAT andererseits rasch entscheidet. Gemäss Homepage des "Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights" tagt das CAT zwei Mal jährlich im November und Mai. Die nächste Sitzung findet vom 7. bis 25. November 2005 statt (<http://www.ohchr.org/english/bodies/cat/sessions.htm>). Geht man davon aus, dass das CAT einer Verfahrensbeschleunigung zustimmt und geht man weiter davon aus, dass die Eingabe der Schweiz dem Beschwerdeführer mit einer kurzen Frist von 20 Tagen zur Stellungnahme zu unterbreiten ist, kann das CAT nur dann während seiner nächsten Sitzung über die Beschwerde des Gesuchsgegners entscheiden, wenn die zuständige Schweizer Behörde ihre Ant-

wort an das CAT innert 20 Tagen einreicht. Nachdem das BFM bereits zwei Mal über die Vollziehbarkeit der Ausschaffung befunden hat und dabei zwangsläufig auch eine allfällige Foltermöglichkeit beurteilte, dürfte es für die zuständige Schweizer Behörde kein Problem darstellen, die Antwort an das CAT in den nächsten 20 Tagen einzureichen. Reicht die zuständige Schweizer Behörde ihre Antwort in den nächsten 20 Tage beim CAT ein, besteht durchaus die Möglichkeit, dass das Verfahren durch das CAT in der Novembersession erledigt wird. Allerdings wird das CAT für die Redaktion des Entscheides eine gewisse Zeit benötigen.

Reicht die zuständige Schweizer Behörde ihre Antwort hingegen nicht innert der nächsten 20 Tage ein, ist ein Entscheid des CAT innerhalb der nächsten sechs Monate und damit auch eine Ausschaffung in den nächsten sechs Monaten unwahrscheinlich. Dies ist bei der Bestätigung der Haft zu berücksichtigen.

Ein Haftbeendigungsgrund liegt unter diesen Umständen nicht vor, weshalb das entsprechende Gesuch abzulehnen ist.

7. Der Gesuchsteller beantragt die Verlängerung der Ausschaffungshaft um weitere sechs Monate. Diesem Antrag kann zurzeit nicht stattgegeben werden. Sollte das CAT in der Novembersession über die Beschwerde entscheiden, ist zwar damit zu rechnen, dass die Redaktion des Entscheides noch eine gewisse Zeit beansprucht. Liegt jedoch in den nächsten drei Monaten kein Entscheid des CAT vor, kann im Moment nicht davon ausgegangen werden, dass die Ausschaffung des Gesuchsgegners in den nächsten sechs Monaten erfolgen kann. Es wird in diesem Falle dem Gesuchsteller obliegen, das Gegenteil zu belegen und eine weitere Haftverlängerung zu beantragen.

Demgemäss wird erkannt:

1. Das Haftentlassungsgesuch wird abgelehnt.
2. Die Ausschaffungshaft wird unter Vorbehalt von Ziffer 3 des vorliegenden Dispositivs um drei Monate, d.h. bis zum 29. Dezember 2005, verlängert.
3. Sollte im Verfahren betreffend CAT-Beschwerde die Antwort der Schweizer Behörden an das CAT nicht innert 20 Tagen,

d.h. bis zum 6. Oktober 2005, abgesandt werden, ist der Gesuchsgegner am 8. Oktober 2005 aus der Ausschaffungshaft zu entlassen.

**102 Ausschaffungshaft; Beschwerde betreffend Disziplinarstrafe**

**Eine Disziplinarstrafe ist erst dann gerechtfertigt, wenn das Verhalten des Betroffenen zu einer Störung des Anstaltsbetriebes führt. Aufgrund des Stufensystems innerhalb des Disziplinarwesens darf die fünf-tägige Einschliessung als schärfst mögliche Disziplinarstrafe in der Regel nicht als erste Massnahme angeordnet werden. Absichtlich selbst herbeigeführte gesundheitliche Probleme können nicht mit Disziplinarstrafen sanktioniert werden (Erw. II/3-5).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 27. Oktober 2005 in Sachen Z.Y. gegen die Verfügung des Migrationsamts des Kantons Aargau vom 26. Oktober 2005 betreffend Disziplinarstrafe (BE.2005.00055).

*Aus den Erwägungen*

II. 1. Gemäss Verfügung des Migrationsamtes vom 26. Oktober 2005 wurde der Beschwerdeführer mit einer Einschliessung von fünf Tagen bestraft, weil er sich renitent verhalte, indem er keine Nahrung mehr zu sich nehme. Durch sein Verhalten werde der Betrieb im Ausschaffungszentrum stark erschwert. Um möglichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden, müsse der Beschwerdeführer betreffend Nahrungsaufnahme kontrolliert werden können. Dies sei nur möglich, indem er in einer Einzelzelle eingeschlossen werde. ...

2. Der Beschwerdeführer geht davon aus, die gesetzlichen Anforderungen an die Anordnung einer Disziplinarstrafe seien vorliegend nicht erfüllt und die angeordnete Massnahme erweise sich zudem als untauglich.

3. Gemäss § 26 EGAR sind Einschränkungen garantierter Rechte im Sinne von § 25 Abs. 1 EGAR unter Vorbehalt von § 28

EGAR nur soweit zulässig, als es die Sicherheit, insbesondere die Fluchtverhinderung, erfordert.

Gemäss § 28 Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 3 lit. c EGAR kann das Migrationsamt Einschliessungen von maximal 5 Tagen anordnen, wenn die inhaftierte Person gegen die Anstaltsordnung und gegen Anordnungen der Anstaltsorgane im Einzelfall verstösst. Der Hausordnung für das Ausschaffungszentrum des Kantons Aargau vom 31. Januar 1996 / 1. Juli 1998 ist in Ziffer 11.1 zu entnehmen, dass renitentes Verhalten als Disziplinaratbestand gilt.

4. Das Migrationsamt begründet die Einschliessung des Beschwerdeführers mit seiner Verweigerung der Nahrungsaufnahme, welche als renitentes Verhalten im Sinne von Ziffer 11.1 der Hausordnung bezeichnet werden müsse. Die Vorinstanz verkennt dabei, dass selbst wenn die Verweigerung der Nahrungsaufnahme als renitentes Verhalten bezeichnet werden könnte, eine Disziplinierung des Betroffenen nur dann gerechtfertigt wäre, wenn aus dem Verhalten eine Störung des Anstaltsbetriebes resultieren würde. Wäre dem nicht so, könnte jede noch so kleine Missachtung einer Anordnung zu einer Disziplinierung führen. Nachdem gemäss Schreiben des stellvertretenden Dienstchefs des Ausschaffungszentrums vom 26. Oktober 2005 an das Migrationsamt zur Zeit keine medizinischen Probleme bestehen, ist nicht ersichtlich, inwiefern die angeblich verweigerte Nahrungsaufnahme zu einer Störung des Anstaltsbetriebes führen sollte. Allein schon deshalb ist die angeordnete Disziplinarstrafe aufzuheben.

5. Hinzu kommt, dass das Disziplinarwesen gemäss § 28 EGAR ein Stufensystem darstellt. Die Anordnung von Disziplinarmassnahmen fällt in den Kompetenzbereich des Bezirksamtes als Haftvollzugsbehörde, wogegen Disziplinarstrafen nur durch das Migrationsamt angeordnet werden dürfen. Die Einschliessung von fünf Tagen stellt dabei die schärfst mögliche Disziplinarstrafe dar. Dem Prinzip des Stufensystems folgend, sind gemäss Ziffer 11.1 der Hausordnung Disziplinarmassnahmen nur anzuordnen, wenn mit den ordentlichen Mitteln der Erziehung, Führung und Beeinflussung keine Änderung im Fehlverhalten des Häftlings erreicht werden kann. Im Sinne des Verhältnismässigkeitsprinzips sind demnach Dis-

ziplinarmassnahmen und damit umso mehr Disziplinarstrafen erst dann anzuordnen, wenn sich ein Betroffener nach eindringlicher Ermahnung uneinsichtig zeigt. Die unverzügliche Anordnung der maximal zulässigen Disziplinarstrafe allein wegen verweigerter Nahrungsaufnahme erweist sich damit als offensichtlich unverhältnismässig.

Zwar erscheint verständlich, wenn das Migrationsamt im Bemühen den gesetzlichen Vollzugsauftrag zu erfüllen, dafür besorgt ist, die Reisefähigkeit eines Betroffenen zu erhalten. Dafür dient jedoch das Disziplinarwesen nicht. Es soll einzig einen geordneten Anstaltsbetrieb sicherstellen, indem ein Fehlverhalten eines Inhaftierten sanktioniert werden kann. Gesundheitliche Probleme von Inhaftierten können - auch wenn sie absichtlich selbst herbeigeführt werden - nicht mit Disziplinarstrafen sanktioniert, geschweige denn gelöst werden. Keine Disziplinarmassnahmen stellen selbstverständlich medizinisch angezeigte und durch einen Arzt angeordnete Eingriffe in die persönliche Freiheit dar.

### **103 Gebietsbeschränkung; Voraussetzungen für die Anordnung einer Ausgrenzung**

**Die gegen den Beschwerdeführer angeordnete Ausgrenzung ist unverhältnismässig und zumindest teilweise nicht geeignet, die durch ihn verursachte Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu verhindern (Erw. II/2-4).**

Entscheid des Präsidenten des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 5. September 2005 in Sachen V.K. gegen den Entscheid des Migrationsamts des Kantons Aargau betreffend Ausgrenzung (GB.2005.00004).

### *Aus den Erwägungen*

II. 2. a) Gemäss Art. 13e Abs. 1 ANAG kann die zuständige kantonale Behörde einem Ausländer, der keine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung besitzt und der die öffentliche Sicherheit und Ordnung stört oder gefährdet, insbesondere zur Bekämpfung des

widerrechtlichen Betäubungsmittelhandels, die Auflage machen, ein ihm zugewiesenes Gebiet nicht zu verlassen oder ein bestimmtes Gebiet nicht zu betreten.

b) Der Beschwerdeführer ist nicht im Besitze einer Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung. Die diesbezügliche Voraussetzung für die Anordnung einer Gebietsbeschränkung ist damit erfüllt.

c) aa) Das Migrationsamt begründet die Ausgrenzung damit, dass der Beschwerdeführer die öffentliche Ordnung gestört oder gefährdet habe, indem er illegal eingereist sei, sich illegal in der Schweiz aufgehalten, einen Personenwagen ohne gültigen Ausweis geführt und eine Stelle ohne Bewilligung angetreten habe.

bb) Das Bundesgericht führt zu den Voraussetzung, unter denen eine Rayonaufgabe angeordnet werden kann, Folgendes aus (BGE 2A.408/2005 vom 8. Juli 2005, E. 2.1):

"Einem Ausländer, der keine Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligung besitzt und der die öffentliche Sicherheit und Ordnung stört oder gefährdet, darf - insbesondere zur Bekämpfung des widerrechtlichen Betäubungsmittelhandels - die Auflage gemacht werden, ein ihm zugewiesenes Gebiet nicht zu verlassen oder ein bestimmtes Gebiet nicht zu betreten (Art. 13e ANAG; SR 142.20). Die Voraussetzungen, unter denen diese Massnahme angeordnet werden kann, sind praxisgemäss nicht sehr streng, da für den Betroffenen damit nur ein relativ geringer Eingriff in seine persönliche Freiheit verbunden ist. Es ist im Rahmen von Art. 13e ANAG von einem weiten Begriff des Polizeigüterschutzes auszugehen (Urteil 2A.347/2003 vom 24. November 2003, E. 2.2 mit weiteren Hinweisen). Eine Ein- oder Ausgrenzung rechtfertigt sich nicht nur bei einem erstellten deliktischen Verhalten; vielmehr genügt, wenn konkrete Anhaltspunkte für den Verdacht auf (künftige) strafbare Handlungen bestehen oder der Betroffene in grober Weise gegen ungeschriebene Regeln des sozialen Zusammenlebens verstösst bzw. wiederholt und schwerwiegend fremdenpolizeiliche Vorschriften und Anordnungen missachtet (BBl 1994 I 327; Urteile 2A.347/2003 vom 24. November 2003, E. 2, und 2A.148/2003 vom 30. Mai 2003, E. 2.3 mit weiteren Hinweisen; Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Uebersax/Münch/Geiser/Arnold, Ausländerrecht, Basel/Genf/München 2002,



Rz. 7.123 ff.). Die Ein- oder Ausgrenzung muss geeignet und erforderlich sein, die Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu beseitigen bzw. zu begrenzen; überdies haben Zweck und Mittel in einem vernünftigen Verhältnis zueinander zu stehen, was insbesondere bei der Festlegung der Grösse des Rayons und der Dauer der Massnahme zu beachten ist (Urteile 2A.347/2003 vom 24. November 2003, E. 2.1, 2A.148/2003 vom 30. Mai 2003, E. 2.4, und 2A.583/2000 vom 6. April 2001, E. 2c; Hugi Yar, a.a.O., Rz. 7.125)."

cc) Zunächst ist festzuhalten, dass jede fremdenpolizeiliche Massnahme verhältnismässig sein muss. Bezüglich der angeordneten Ausgrenzung bedeutet dies, dass sie geeignet sein muss, die Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu beseitigen. Der Beschwerdeführer hatte gemäss eigenen Angaben im Kanton Zug ohne Bewilligung eine Stelle angetreten. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass er auch im Kanton Aargau ohne Bewilligung gearbeitet hatte. Nachdem mit der angeordneten Ausgrenzung nicht verhindert werden kann, dass der Beschwerdeführer weiterhin im Kanton Zug ohne Bewilligung arbeitet, kann die im Kanton Zug ohne Bewilligung angetretene Stelle nicht als Grundlage für eine Ausweisung aus dem Kanton Aargau dienen.

dd) Zu den Verstössen gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften hielt das Bundesgericht Folgendes fest (BGE 2A.148/2003 vom 30. Mai 2003):

"Der Gesetzgeber hatte zwar für die Massnahme der Ein- und Ausgrenzung in erster Linie die Betäubungsmitteldelinquenz im Auge, was im Gesetzestext zum Ausdruck kommt. Das schliesst aber nicht aus, auch andere Verstösse gegen Sicherheit und Ordnung zu erfassen, zumal die Bestimmung offen, im Sinne einer Generalklausel, formuliert ist. Die fremdenpolizeilichen Vorschriften gehören zur öffentlichen Ordnung der Schweiz. Auch wenn einzelne Verstösse dagegen jeweils für sich genommen noch nicht die Ein- oder Ausgrenzung zu rechtfertigen vermöchten, kann eine solche Zwangsmassnahme in Frage kommen, wenn sich der Ausländer in der Vergangenheit behördlichen Anordnungen wiederholt und beharrlich

widersetzt und sich ihnen entzogen hat (Urteile 2A.583/2000 vom 6. April 2001 E. 3a und 2A.193/1995 vom 13. Juli 1995 E. 2b)."

Der Beschwerdeführer ist gemäss eigenen Angaben erst kurze Zeit vor seiner Verhaftung am 26. Juli 2005 via Italien, wieder in die Schweiz eingereist und gab anlässlich seiner Einvernahme zu Protokoll, er sei wieder in die Schweiz gekommen, um hier erneut ein Asylgesuch zu stellen. Es ist den Akten nichts zu entnehmen, was gegen eine Ausreise des Beschwerdeführers aus der Schweiz sprechen würde und die Vorinstanz macht auch nicht geltend, der Beschwerdeführer habe die Schweiz nicht verlassen. Im Gegenteil stützt sich die Vorinstanz ausdrücklich auf die illegale Einreise des Beschwerdeführers. Mit seiner Aussage, er wolle erneut ein Asylgesuch stellen, wurde ein neues Asylverfahren eröffnet (Art. 18 des Asylgesetzes [AsylG] vom 26. Juni 1998). Zwar liegt auf der Hand, dass das neuerliche Asylgesuch des Beschwerdeführers aussichtslos sein dürfte. Trotzdem und auch wenn das Verfahren noch nicht an die Hand genommen worden sein sollte, ist der Beschwerdeführer berechtigt, sich während des Asylverfahrens in der Schweiz aufzuhalten (Art. 42 AsylG), womit ihm auch nicht vorgeworfen werden kann, er halte sich illegal in der Schweiz auf. Damit bleibt als Verstoss gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften lediglich die illegale Einreise in die Schweiz. Abgesehen davon, dass einzelne Verstösse gegen fremdenpolizeiliche Vorschriften gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine Rayonaufgabe nicht zu rechtfertigen vermögen und die illegale Einreise von Italien her erfolgte und das Gebiet des Kantons Aargau somit nicht tangiert wurde, ist festzuhalten, dass die Ausgrenzung des Beschwerdeführers aus dem Kanton Aargau nicht geeignet ist, eine erneute illegale Einreise zu verhindern.

ee) Damit bleibt zu prüfen, ob das Führen eines Personenwagens ohne gültigen Führerausweis die Ausgrenzung des Beschwerdeführers aus dem Kanton Aargau rechtfertigen kann.

Zweifellos stellt die begangene Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz einen Verstoss gegen die öffentliche Ordnung dar. Diese Voraussetzung für die Anordnung einer Ausgrenzung ist damit erfüllt. Fraglich ist, wie gross im konkreten Fall das damit verbundene öffentliche Interesse an der Ausgrenzung zu veranschlagen ist.

Der vorinstanzlichen Verfügung ist diesbezüglich nichts zu entnehmen.

Führt ein Betroffener einen Personenwagens ohne gültigen Führerausweis, ist zwar grundsätzlich von einer Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer und damit von einem nicht unerheblichen öffentlichen Interesse an der Beseitigung der Störung auszugehen. Auf der anderen Seite wurde der Beschwerdeführer offenbar nicht wegen seiner Fahrweise oder gar wegen eines Unfalles polizeilich kontrolliert. Insofern ist nicht erstellt, dass der Beschwerdeführer eine konkrete Gefahr für die Verkehrssicherheit darstellte. Es sind den Akten überdies auch keine Hinweise zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer weiterhin ohne gültigen Ausweis im Kanton Aargau ein Fahrzeug lenken würde. Nachdem der Beschwerdeführer bislang nur einmal einen Personenwagen ohne gültigen Ausweis fuhr und sonst im Kanton Aargau offenbar nichts gegen ihn vorliegt, das für eine Ausgrenzung sprechen würde, ist insgesamt lediglich von einem kleinen öffentlichen Interesse an der Ausgrenzung des Beschwerdeführers aus dem Kanton Aargau auszugehen.

d) Fraglich ist, ob und wenn ja welche privaten Interessen der Anordnung einer Ausgrenzung entgegenstehen. Der Begründung der Ausgrenzungsverfügung ist nicht zu entnehmen, von welchen privaten Interessen die Vorinstanz ausgeht. Die Vorinstanz führt lediglich aus, das öffentliche Interesse an der Ausgrenzung überwiege. Dass die Vorinstanz damit ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen ist, liegt auf der Hand.

Bei genauer Betrachtung hat der Beschwerdeführer erhebliche private Interessen, das Gebiet des Kantons Aargau weiterhin betreten zu können. Immerhin lebt sein Bruder hier und der Beschwerdeführer pflegt offenbar intensiven Kontakt zu ihm. Am Interesse des Beschwerdeführers, seinen Bruder im Kanton Aargau weiterhin besuchen zu können, ändert auch nichts, dass der Beschwerdeführer nicht berechtigt war, im Kanton Aargau Wohnsitz zu nehmen, sondern offenbar als Asylbewerber dem Kanton Genf zugewiesen worden war.

3. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das Führen eines Personenwagens ohne gültigen Ausweis eine Störung der öffentlichen Ordnung darstellt. Nachdem der Verstoss gegen das Strassen-

verkehrsgesetz im Kanton Aargau festgestellt wurde, kann er grundsätzlich auch als Grundlage für die Anordnung einer Ausgrenzung dienen. Da jedoch keine konkrete Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer vorlag und keine Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, dass der Beschwerdeführer erneut einen Personenwagen ohne Führerausweis lenken wird, und weil zudem keine weiteren Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegen, ist insgesamt lediglich von einem kleinen öffentlichen Interesse an der Ausgrenzung aus dem Gebiet des Kantons Aargau auszugehen. Dem stehen gewichtigere private Interessen entgegen, die das öffentliche Interesse überwiegen. Unter diesen Umständen ist die Beschwerde gutzuheissen und die Anordnung der Ausgrenzung aufzuheben.

4. Festzuhalten bleibt, dass der Beschwerdeführer, der sich im Moment in Ausschaffungshaft befindet, nach seiner Ausschaffung nicht berechtigt ist, aufgrund des vorliegenden Entscheides in die Schweiz einzureisen. Der Entscheid bedeutet nur, dass es ihm, bei einem späteren legalen Aufenthalt in der Schweiz, nicht verwehrt ist, das Gebiet des Kantons Aargau zu betreten. Sollte er später wieder gegen die Rechtsordnung verstossen, bleibt es dem Migrationsamt unbenommen, die Anordnung fremdenpolizeilicher Massnahmen erneut zu prüfen.



## II. Beschwerden gegen Einspracheentscheide des Migrationsamts

- 104 Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung nach illegalem Aufenthalt**  
**Bei der Prüfung, ob ein Härtefall vorliegt, wird ein jahrelanger illegaler Aufenthalt in der Schweiz trotz regelmässiger Bezahlung der Quellensteuer und der Sozialversicherungsabgaben nicht an die Aufenthaltsdauer angerechnet (Erw. II/5a).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 16. Dezember 2005 in Sachen X.I. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2005.00017).

### *Sachverhalt*

A. Der Beschwerdeführer reiste gemäss eigenen Angaben im Jahre 1990 als Student in die Schweiz ein, verliess diese wieder und kam im gleichen Jahr aufgrund einer viermonatigen Kurzaufenthaltsbewilligung zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit erneut in die Schweiz. Nach Ablauf der Bewilligung verliess er die Schweiz, kehrte jedoch im Dezember 1990 ohne Bewilligung zurück und arbeitete seither beim gleichen Arbeitgeber. Abgesehen von einer Kurzaufenthaltsbewilligung im Jahre 1992 hielt er sich die ganze Zeit ohne Bewilligung in der Schweiz auf.

Anlässlich einer kantonalen Schwarzarbeiterkontrolle erhielt die Kantonspolizei Aargau am 20. September 2004 vom Arbeitgeber des Beschwerdeführers die Auskunft, dass dieser bei ihm angestellt sei, im Moment jedoch in den Ferien weile. Abklärungen beim Migrationsamt des Kantons Aargau ergaben, dass der Beschwerdeführer seit 1992 über keine Bewilligung mehr verfügte.

Mit Eingabe vom 28. September 2004 beantragte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers beim Migrationsamt die Erteilung

einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 13 lit. f der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO) vom 6. Oktober 1986 sowie die Erteilung einer vorläufigen Arbeitsbewilligung.

Am 4. Oktober 2004 verurteilte das Bezirksamt Kulm den Beschwerdeführer zu einer bedingten Gefängnisstrafe von 90 Tagen und zu einer Busse von CHF 800.00 wegen illegalen Aufenthalts und Stellenantritts ohne Bewilligung.

Am 12. Januar 2005 verfügte das Migrationsamt die Ablehnung des Gesuchs um Erteilung einer Härtefallbewilligung, die Nichterteilung einer vorläufigen Arbeitsbewilligung und die Wegweisung des Beschwerdeführers. Zudem entzog es einer allfälligen Einsprache die aufschiebende Wirkung.

B. Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 6. Februar 2005 Einsprache, welche von der Vorinstanz am 8. März 2005 abgewiesen wurde.

C. Mit Eingabe vom 30. März 2005 erhob der Beschwerdeführer gegen den Einspracheentscheid Beschwerde.

### *Aus den Erwägungen*

II. 5a) Hinsichtlich der Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers ist festzuhalten, dass er seit 1990 grösstenteils in der Schweiz weilt. Abgesehen von zwei Kurzaufenthaltsbewilligungen, die jeweils für vier Monate ausgesprochen wurden, lebte er hierzulande jedoch ohne Aufenthaltsberechtigung. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts ist der illegale Aufenthalt bei der Prüfung, ob ein Härtefall vorliegt, nicht zu berücksichtigen (BGE 2A.166/2001 vom 21. Juni 2001, E. 2b/bb), weshalb dem Beschwerdeführer eine Anwesenheitsdauer von nur knapp einem Jahr anzurechnen ist. Diesbezüglich macht er geltend, es sei ihm die ganze Aufenthaltsdauer anzurechnen, weil er sich des Unrechtsgehaltes seines Verbleibs in der Schweiz spätestens nach ein paar Jahren nicht mehr bewusst gewesen sei, da sein Arbeitgeber ihm versichert habe, dass er die üblichen Lohnabzüge pflichtgemäss bezahle. Zudem habe er während 14 Jah-

ren Quellensteuern bezahlt. Das Steueramt des Kantons Aargau habe all die Jahre Kenntnis davon gehabt, dass der Beschwerdeführer in Reinach wohnte und arbeitete, weshalb er nach einiger Zeit davon ausgegangen sei, es sei alles in Ordnung, ansonsten die Behörden etwas hätten unternehmen müssen.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe angenommen, es sei alles in Ordnung, erscheint unglaubwürdig. Auf jeden Fall hätte dem Beschwerdeführer der Unrechtsgehalt seines Verbleibs in der Schweiz bewusst sein müssen, weshalb er hieraus nichts zu seinen Gunsten ableiten kann.

Schliesslich zitiert der Beschwerdeführer ein Rundschreiben des Bundesamtes für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES, heute Bundesamt für Migration, BFM) vom 17. September 2004, wonach zu Gunsten des Ausländers zu berücksichtigen ist, wenn die mit dem Vollzug des Ausländerrechts betrauten Behörden die illegale Anwesenheit bisher stillschweigend toleriert haben.

Im vorliegenden Fall hatten die Steuerbehörden des Kantons Aargau über den Aufenthalt und die Arbeit des Beschwerdeführers Kenntnis. Zwar ist unverständlich, dass ein illegal arbeitstätiger Ausländer in der Schweiz während Jahren quellenbesteuert wird, ohne dass sein illegaler Aufenthalt bekannt wird. Zur Vermeidung von Schwarzarbeit wäre eine intensivere Zusammenarbeit der Steuerbehörden mit den Migrationsbehörden durchaus wünschenswert. Da die Steuerbehörden aber nicht mit dem Vollzug des Ausländerrechts beauftragt sind, kann auch nicht davon gesprochen werden, eine mit dem Vollzug des Ausländerrechts betraute Behörde hätte den illegalen Aufenthalt des Beschwerdeführers stillschweigend toleriert. Unter diesen Umständen kann aus der zitierten Stelle des Rundschreibens für den vorliegenden Fall nichts abgeleitet werden. Anders wäre wohl zu entscheiden, wenn der Einwohnerkontrolle oder dem Migrationsamt selbst bekannt gewesen wäre, dass sich der Beschwerdeführer während Jahren in der Schweiz aufhielt und er hier einer Erwerbstätigkeit nachging. Nach dem Gesagten ist die illegale Aufenthaltszeit nicht anzurechnen, weshalb der Beschwerdeführer in Bezug auf die Aufenthaltsdauer nichts zu seinen Gunsten ableiten kann. Allerdings darf daraus nicht schon der Umkehrschluss gezogen



werden, es liege kein Härtefall vor. Vielmehr ist die Aufenthaltsdauer in der Schweiz im Rahmen einer Gesamtwürdigung zu werten. Nachfolgend ist daher zu prüfen, ob aufgrund der gesamten Umstände des Einzelfalles in der Rückkehr des Beschwerdeführers in sein Heimatland oder allenfalls in ein Drittland ein Härtefall zu erblicken ist.

#### **105 Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach Ausweisung des Ehegatten**

**Bei der Berechnung der Dauer des Zusammenlebens in ehelicher Gemeinschaft ist nicht relevant, ob der Ehegatte des hier niedergelassenen Ausländers gestützt auf ein Familiennachzugsgesuch in der Schweiz weilte oder sich auf einen anderen Aufenthaltstitel stützen konnte. Entscheidend ist einzig, dass er sich nicht illegal in der Schweiz aufhielt, sondern mit gültiger fremdenpolizeilicher Anwesenheitsbewilligung. I. c. hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung, da sie mehr als 5 Jahre ununterbrochen mit ihrem Ehemann in der Schweiz zusammenlebte (Erw. II/2b und c).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 26. August 2005 in Sachen H.B. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2005.00041).

#### *Sachverhalt*

A. Die Beschwerdeführerin heiratete am 15. Oktober 1998 in ihrer Heimat einen in der Schweiz niedergelassenen Landsmann. Am 24. April 1999 reiste sie illegal in die Schweiz ein und ersuchte zwei Tage später in Basel um Asyl. Bei der Befragung an der Empfangsstelle gab die Beschwerdeführerin zu Protokoll, ihr Ehemann lebe mit einer Niederlassungsbewilligung im Kanton Aargau in Oftringen. Anlässlich der detaillierteren Asyl-Befragung vom 17. Mai 1999 durch die Fremdenpolizei des Kantons Aargau (heute Migrationsamt) wurde die Beschwerdeführerin darauf aufmerksam gemacht, dass der

Kanton Aargau im Falle eines negativen Asylentscheids nicht bereit wäre, den Aufenthalt der Beschwerdeführerin zu regeln.

Einem Schreiben der Fremdenpolizei vom 22. September 1999 an die Beschwerdeführerin ist zu entnehmen, dass sie zu jenem Zeitpunkt an der gleichen Adresse wie ihr Ehemann wohnte.

Das Bundesamt für Flüchtlinge (heute Bundesamt für Migration, BFM) lehnte das Asylgesuch mit Entscheid vom 17. April 2000 ab und verfügte die Wegweisung der Beschwerdeführerin. Mit Eingabe vom 3. Mai 2000 reichte der Ehegatte der Beschwerdeführerin ein Familiennachzugsgesuch ein. In der Folge erteilte die Fremdenpolizei der Beschwerdeführerin am 15. Juni 2000 eine Jahresaufenthaltsbewilligung. Diese wurde in der Folge regelmässig verlängert, letztmals am 30. April 2004, gültig bis 30. April 2005.

Das Migrationsamt wies den Ehegatten der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 5. November 2004 für unbestimmte Dauer aus der Schweiz aus. Diese Verfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft, worauf sich der Ehegatte per 20. Dezember 2004 nach Serbien und Montenegro abmeldete und gleichentags ausreiste.

Am 25. Mai 2005 verfügte das Migrationsamt, Sektion Verlängerungen und Massnahmen, die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin und wies sie an, die Schweiz innext 60 Tagen nach Rechtskraft der Verfügung zu verlassen.

B. Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin am 15. Juni 2005 Einsprache. Die Vorinstanz wies diese am 28. Juni 2005 ab.

C. Mit Eingabe vom 18. Juli 2005 erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde

#### *Aus den Erwägungen*

II. 2. b) Vorab ist zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf weiteren Verbleib in der Schweiz hat.

aa) Gemäss Art. 17 Abs. 2 ANAG hat der Ehegatte eines in der Schweiz niedergelassenen Ausländers Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung, solange die Ehegatten zu-

sammen wohnen. Nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren hat der Ehegatte ebenfalls Anspruch auf die Niederlassungsbewilligung.

bb) Die Vorinstanz geht in ihrem Entscheid davon aus, ein ordnungsgemässer und ununterbrochener Aufenthalt von fünf Jahren liege erst dann vor, wenn dem Betroffenen die fünfte Aufenthaltsbewilligung erteilt worden sei. Nachdem die erste Bewilligung zu Beginn des Aufenthaltes erteilt wird und der Beschwerdeführerin aufgrund von Stellenwechseln bislang insgesamt acht Bewilligungen erteilt wurden, ist offensichtlich, dass die Vorinstanz nicht davon ausgeht, es müssten fünf Bewilligungen erteilt worden sein, sondern der betroffene Ehegatte müsse während fünf Jahren in der Schweiz mit dem hier niedergelassenen Ehegatten zusammengelebt haben. Ohne es explizit zu erwähnen, zählt die Vorinstanz aber nur diejenigen Aufenthaltsbewilligungen, die gestützt auf ein Familiennachzugsgesuch erteilt wurden, dazu.

cc) Diese Rechtsauffassung der Vorinstanz ist unzutreffend. Massgeblich ist gemäss Art. 17 Abs. 2 ANAG einzig, ob der nachgezogene Ehegatte während fünf Jahren ordnungsgemäss und ununterbrochen in ehelicher Gemeinschaft mit seinem hier niedergelassenen Ehegatten zusammen gewohnt hatte. Dabei ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht relevant, ob der Ehegatte des hier niedergelassenen Ausländers gestützt auf ein Familiennachzugsgesuch in der Schweiz weilte oder sich auf einen anderen Aufenthaltstitel stützen konnte, auch wenn der Aufenthalt im Rahmen des Familiennachzuges wohl den Regelfall bildet. Entscheidend ist einzig, dass er sich nicht illegal in der Schweiz aufhielt, sondern mit gültiger fremdenpolizeilicher Anwesenheitsbewilligung (vgl. BGE 2P.108/2001 vom 2. Mai 2001, E. 2c, S. 2 f.).

dd) Die Beschwerdeführerin hielt sich ab dem 26. April 1999 aufgrund ihres Asylgesuches gestützt auf Art. 19 Abs. 1 des Asylgesetzes von 1979 bzw. ab dem 1. Oktober 1999 gestützt auf Art. 42 Abs. 1 des Asylgesetzes (AsylG) vom 26. Juni 1998 rechtmässig in der Schweiz auf. Bevor sie die Schweiz aufgrund des abgelehnten Asylgesuches per 31. Mai 2000 hätte verlassen müssen, erklärte sich die Fremdenpolizei des Kantons Aargau am 5. Mai 2000 bereit, der

Beschwerdeführerin im Rahmen des Familiennachzugs eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Spätestens ab dem 22. September 1999, wenn nicht gar bereits ab dem 19. Mai 1999, lebte die Beschwerdeführerin in ehelicher Gemeinschaft mit ihrem Ehemann zusammen, der seit dem 12. Dezember 1994 über eine Niederlassungsbewilligung verfügte. Das eheliche Zusammenleben wurde erst mit Ausreise des Ehemannes am 20. Dezember 2004 aufgegeben.

ee) Zusammenfassend steht damit fest, dass sich die Beschwerdeführerin seit dem 26. April 1999 ordnungsgemäss in der Schweiz aufhielt und spätestens vom 22. September 1999 bis am 20. Dezember 2004 ununterbrochen mit ihrem hier niedergelassenen Ehemann zusammenlebte. Die Beschwerdeführerin lebte somit spätestens ab dem 22. September 2004 während fünf Jahren ordnungsgemäss und ununterbrochen in ehelicher Gemeinschaft mit einem hier niedergelassenen Ausländer zusammen, weshalb sie seit dem 22. September 2004 einen Anspruch auf Erteilung einer Niederlassungsbewilligung hat. Dieser Anspruch besteht auch dann, wenn die Beschwerdeführerin ihn (noch) nicht explizit geltend gemacht hat (vgl. BGE 2P.108/2001 vom 2. Mai 2001, E. 2c, S. 2 f. und BGE 122 II 1, E. 1d, S. 4).

ff) Nur am Rande sei vermerkt, dass der Fremdenpolizei bereits bei Einreichung des Asylgesuches bekannt war, dass der Ehemann der Beschwerdeführerin mit Niederlassungsbewilligung im Kanton Aargau lebte. Umso unverständlicher ist es, dass sich die Fremdenpolizei sowohl gegenüber dem Bundesamt für Flüchtlinge als auch gegenüber der Beschwerdeführerin zunächst weigerte, der Beschwerdeführerin im Falle einer Ablehnung des Asylgesuches eine Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Die Fremdenpolizei hätte die Beschwerdeführerin darauf aufmerksam machen müssen, dass ihr Asylgesuch praktisch aussichtslos war, es aber zulässig gewesen wäre, parallel zum Asylgesuch, ein Familiennachzugsgesuch einzureichen. Dies auch dann, wenn gegenüber dem Ehemann der Beschwerdeführerin zu diesem Zeitpunkt fremdenpolizeiliche Entfernungsmassnahmen erwogen wurden. Spätestens mit Erlass der Verfügung betreffend Androhung der Ausweisung, d.h. am 8. Oktober 1999, war der Fortbestand der Niederlassungsbewilligung des Ehemannes gesichert und

der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung im Rahmen des Familiennachzuges hätte nichts mehr im Wege gestanden.

c) Nachdem die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf Erteilung der Niederlassungsbewilligung hat, geht es selbstredend nicht an, ihren weiteren Aufenthalt vom Vorliegen eines Härtefalles abhängig zu machen. Gemäss Ziffer 654 der Weisungen und Erläuterungen des Bundesamtes für Zuwanderung, Integration und Auswanderung (IMES; heute Bundesamt für Migration, BFM) über Einreise, Aufenthalt und Arbeitsmarkt (ANAG-Weisungen), an welche sich das Migrationsamt regelmässig hält (AGVE 1999, S. 477), ist die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung nach einem ordnungsgemässen und ununterbrochenen Aufenthalt von fünf Jahren nur in Erwägung zu ziehen, wenn die Aufenthaltsbewilligung erschlichen wurde oder ein Ausweisungsgrund (Art. 7 Abs. 1 ANAG) oder ein Verstoss gegen die öffentliche Ordnung (Art. 17 Abs. 1 ANAG) vorliegt. Solches geht aus den Akten jedoch nicht hervor. Unter diesen Umständen ist die Aufenthaltsbewilligung der Beschwerdeführerin zu verlängern.

#### **106 Ausweisung eines anerkannten Flüchtlings**

**Die Ausweisung des Beschwerdeführers ist nicht zu beanstanden. Der Vollzug der Entfernungsmassnahme erweist sich hingegen aufgrund der nicht erstellten Unbedenklichkeit betreffend Folter im Sinne von Art. 25 Abs. 3 BV und Art. 3 Ziff. 1 der Folterschutzkonvention und wegen eines möglichen Verstosses gegen Art. 5 AsylG und Art. 33 Abs. 1 der Flüchtlingskonvention derzeit als unzulässig (Erw. II/4-6).**

Aus dem Entscheid des Rekursgerichts im Ausländerrecht vom 2. Dezember 2005 in Sachen Z.T. gegen einen Entscheid des Migrationsamts (BE.2004.00046).

Der Beschwerdeführer erhob gegen den Entscheid des Rekursgerichts Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht (2A.51/2006). Das Verfahren war bei Redaktionsschluss noch nicht abgeschlossen.

*Aus den Erwägungen*

II. 4. a) Gemäss Art. 65 AsylG dürfen Flüchtlinge nur ausgewiesen werden, wenn sie die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gefährden oder die öffentliche Ordnung in schwerwiegender Weise verletzt haben. Vorbehalten bleibt das Rückschiebungsverbot i.S.v. Art. 5 AsylG. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung beschlägt der Vorbehalt von Art. 5 AsylG jedoch lediglich den Vollzug der Ausweisung, nicht aber die Anordnung der Ausweisung selbst und der damit verbundene Verlust der Niederlassungsbewilligung (BGE 2A.313/2005 vom 25. August 2005, E. 3.2.3, S. 5). Zu prüfen ist demnach, ob der Beschwerdeführer die öffentliche Ordnung in schwerwiegender Weise verletzt hat.

b) Der Beschwerdeführer hat wiederholt und in massiver Weise delinquent und wurde dafür mit 8 Bussen in der Höhe von insgesamt CHF 2'160.-, 5 Gefängnisstrafen von total 11 Wochen sowie unter anderem wegen 5 Raubüberfällen und 35 Einbruchdiebstählen mit einer 4-jährigen Zuchthausstrafe bestraft, wobei das Obergericht des Kantons Aargau festhielt, der Beschwerdeführer sei auf brutale Art und Weise vorgegangen. Auch wenn bei den Raubüberfällen lediglich eine Luftpistole eingesetzt worden sei, hätten die Opfer Todesängste ausgestanden. Dass der Beschwerdeführer mit seinen Straftaten die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 65 AsylG in schwerwiegender Weise verletzt hat, erscheint im Hinblick auf die Ausführungen des Bundesgerichts in BGE 2A.313/2005 vom 25. August 2005, E. 3.1.2, S. 4 offensichtlich. Um Wiederholungen zu vermeiden kann auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden (vgl. E. 3b).

c) Zusammenfassend steht fest, dass die verfügte Ausweisung insoweit nicht zu beanstanden ist, als sie den fremdenpolizeilichen Status des Beschwerdeführers beschlägt und er seine Niederlassungsbewilligung verliert. Zu prüfen bleibt, ob die mit der Ausweisung verbundene Entfernungsmassnahme vollzogen werden darf.

5. a) Gemäss Art. 5 Abs. 1 AsylG darf keine Person in irgendeiner Form zur Ausreise in ein Land gezwungen werden, in dem ihr Leib, ihr Leben oder ihre Freiheit aus einem Grund nach Art. 3

Abs. 1 AsylG gefährdet ist oder in dem sie Gefahr läuft, zur Ausreise in ein solches Land gezwungen zu werden (Rückschiebungsverbot). Auf diese Bestimmung kann sich eine Person nach Art. 5 Abs. 2 AsylG allerdings dann nicht berufen, wenn erhebliche Gründe für die Annahme vorliegen, dass sie die Sicherheit der Schweiz gefährdet, oder wenn sie als gemeingefährlich einzustufen ist, weil sie wegen eines besonders schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt worden ist.

In ähnlicher Weise untersagt Art. 33 Abs. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Flüchtlingskonvention) vom 28. Juli 1951 den vertragsschliessenden Staaten, einen Flüchtling in ein Land auszuweisen, wo sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Anschauung gefährdet wäre.

Keiner entsprechenden Ausnahme unterliegt das Folterverbot (Art. 3 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK] vom 4. November 1950). Niemand darf in einen Staat ausgeschafft werden, in dem ihm Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung droht (Art. 25 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV] vom 18. April 1999; Art. 3 Ziffer 1 des Übereinkommens vom 10. Dezember 1984 gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe [Folterschutzkonvention; SR 0.105]; BGE 2A.313/2005 vom 25. August 2005, E. 2.2, S. 3).

b) Der Vollzug der Ausweisung wäre damit nur dann zulässig, wenn feststände, dass dem Beschwerdeführer in seinem Heimatland keine Folter oder andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung droht. Zudem müsste feststehen, dass sein Leben oder seine Freiheit nicht wegen seiner Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Anschauung gefährdet wäre oder, falls es gefährdet wäre, dass sich der Beschwerdeführer deshalb nicht auf die Gefährdung berufen könnte, weil er wegen eines besonders

schweren Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt wurde und als gemeingefährlich einzustufen wäre.

c) Zur Frage, ob sich ein Betroffener wegen Gemeingefährlichkeit nicht auf das Rückschiebeverbot berufen kann, führt das Bundesgericht in seiner Rechtsprechung aus, es kämen nur solche Straftaten in Betracht, welche objektiv wie subjektiv besonders schwer seien. Als solche würden etwa Mord, Vergewaltigung, Kindsmisshandlung, schwere Körperverletzung, Brandstiftung, schwerer Drogenhandel sowie bewaffneter Überfall gelten. Eine Ausnahme vom Non-refoulement-Prinzip rechtfertige sich überdies nur dann, wenn der Täter kumulativ für die Allgemeinheit des Zufluchtstaates eine Gefahr darstelle. Schliesslich bedürfe es in jedem Fall einer sorgfältigen Güterabwägung; das Interesse der Allgemeinheit müsse gegenüber den Nachteilen, welche der Betroffene zu erwarten habe, überwiegen (BGE 2A.139/1994 vom 1. Juli 1994, E. 4a, mit Verweisen).

In casu wurde der Beschwerdeführer wegen Verbrechen (mehrfacher Raub) rechtskräftig verurteilt. Auch wenn der Beschwerdeführer mit seinen Delikten die öffentliche Ordnung in schwerwiegender Weise verletzt hat und deshalb die Anordnung einer Ausweisung unter Beachtung von Art. 65 AsylG zulässig ist, bedeutet dies nicht automatisch, dass er als gemeingefährlich einzustufen ist und dass die verübten Delikte als besonders schwer im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu qualifizieren sind. Offen bleiben kann, ob die Delikte als besonders schwer im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu qualifizieren sind, da der Beschwerdeführer jedenfalls die kumulativ geforderte Voraussetzung der Gemeingefährlichkeit nicht (mehr) erfüllt. Der Beschwerdeführer ist seit seiner letzten Einbruchsserie im Jahre 2000 bzw. seit seiner Entlassung aus dem Strafvollzug im Mai 2003, abgesehen von einer geringfügigen Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz am 20. November 2004, nicht mehr in strafrechtlich relevanter Weise in Erscheinung getreten. Seit ebenfalls gut 4 Jahren befindet er sich in therapeutischer Behandlung, welche angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer seit geraumer Zeit nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten ist und insgesamt eine positive Persönlichkeits-



entwicklung durchlaufen hat, offensichtlich Erfolg zeitigt. Zum jetzigen Zeitpunkt ist eine Gefahr für die Allgemeinheit deshalb zu verneinen. Entsprechend kann sich der Beschwerdeführer nach wie vor auf das Rückschiebungsverbot berufen.

d) Nach dem Gesagten wäre der Vollzug der Ausweisung nur dann zulässig, wenn dem Beschwerdeführer weder Folter oder eine andere Art grausamer und unmenschlicher Behandlung oder Bestrafung drohen würde und wenn feststünde, dass sein Leben oder seine Freiheit nicht wegen seiner Rasse, Religion, Staatszugehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder seiner politischen Anschauung gefährdet wäre.

Mit Urteil vom 12. Mai 2005 bestätigte die ARK den durch das BFF am 21. Juni 2004 gestützt auf Art. 63 Abs. 2 AsylG verfügten Asylwiderruf insbesondere deshalb, weil dieser nicht automatisch die Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft nach sich ziehe. Mit anderen Worten wurde nicht darüber entschieden, ob die Rückkehr des Beschwerdeführers in sein Heimatland vor Art. 5 Abs. 2 AsylG bzw. vor dem absolut geltenden Folterverbot standhielte. Dem Urteil der ARK ging ein Verfahren des BFF voraus, in welchem dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 6. Dezember 2002 mitgeteilt wurde, man erwäge, sein Asyl zu widerrufen. Der Asylwiderruf bedeute jedoch nicht, dass er die Schweiz verlassen müsse. Der Vollzug der Wegweisung wäre nur dann zulässig, wenn auch die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 2 AsylG gegeben wären. Diese Voraussetzungen lägen im Falle des Beschwerdeführers derzeit nicht vor.

Auf Anfrage der Fremdenpolizei vom 7. November 2002, ob die durch das Bezirksgericht Lenzburg ausgesprochene Landesverweisung vollziehbar sei, teilte das BFF mit Schreiben vom 30. Dezember 2002 mit, die älteren Brüder des Beschwerdeführers seien wegen ihrer politischen Tätigkeiten verfolgt und gesucht worden. Da von einer Reflexverfolgung habe ausgegangen werden müssen, sei dem Beschwerdeführer Asyl gewährt worden. Nachdem jedoch Familienangehörige (Ehefrau und Kinder) eines Bruders des Beschwerdeführers am 29. November 2002 schriftlich auf das Asyl und die Flüchtlingseigenschaft verzichtet hätten, weil sie in die Tür-

kei zurückkehren wollten, lasse sich die These einer Reflexverfolgung einzelner Familienmitglieder nicht mehr aufrecht erhalten. Zudem sei auf die grundlegenden Veränderungen in der türkischen Politik nach den letzten Parlamentswahlen hinzuweisen. Insgesamt erschienen Folter, unmenschliche bzw. erniedrigende Strafe oder Behandlung im Falle einer Rückkehr sehr unwahrscheinlich. Am 1. Juli 2004 äusserte sich das BFF auf erneute Anfrage des Migrationsamtes zum Rückschiebungsverbot und kam zum Schluss, eine allfällige Wegweisung würde aufgrund der offensichtlich nicht mehr bestehenden Gefährdung wegen Reflexverfolgung nicht gegen Art. 3 EMRK verstossen. Auf erneutes Ersuchen der Vorinstanz um eine Stellungnahme betreffend Zumutbarkeit des Vollzuges teilte das BFM mit Schreiben vom 21. März 2005 mit, weder der Grundsatz des Non-refoulement noch Art. 3 EMRK werde verletzt. Zur Begründung verwies das BFM wiederum auf die Rückkehr einzelner Familienmitglieder in das Heimatland und den daraus zu schliessenden Wegfall der Reflexverfolgung.

Entgegen der Auffassung der Vorinstanzen kann auf die diversen, soeben zitierten Schreiben des BFF (bzw. BFM) nicht abgestellt werden. Das BFF eröffnete dem Beschwerdeführer am 6. Dezember 2002, eine Rückkehr in die Türkei sei nicht zumutbar. Bereits am 30. Dezember 2002 bescheinigte das BFF gegenüber der Fremdenpolizei bei gleicher Ausgangslage jedoch das Gegenteil. Alle weiteren Schreiben des BFF bzw. BFM wiederholen lediglich die Argumentation des Schreibens vom 30. Dezember 2002 und klären den Widerspruch im Verhalten des BFF nicht.

Vor diesem Hintergrund widerrief das BFF mit seiner Verfügung vom 21. Juni 2004 einzig das Asyl des Beschwerdeführers und verzichtete darauf, ihm die Flüchtlingseigenschaft gestützt auf Art. 63 Abs. 1 lit. b AsylG i.V.m. Art. 1 lit. c Ziffer 6 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (SR 0.142.30) abzuerkennen. Offensichtlich war das BFF zu jenem Zeitpunkt selbst wieder der Ansicht, die Rückkehr in die Türkei sei nicht zumutbar.

e) Unter diesen Umständen muss auch im vorliegenden Verfahren davon ausgegangen werden, dass die Rückkehr des Beschwerdeführers in seine Heimat nicht unbedenklich ist. Dementsprechend ist

der Vollzug der Ausweisung nicht zulässig und die Beschwerde in diesem Punkt gutzuheissen. Sollte das BFM bei seiner Beurteilung zum Schluss gelangen, die Rückkehr des Beschwerdeführers sei unbedenklich, steht es ihm frei, dem Beschwerdeführer die Flüchtlingseigenschaft abzuerkennen.

6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Ausweisung des Beschwerdeführers und der damit verbundene Verlust der Niederlassungsbewilligung nicht zu beanstanden sind. Hingegen erweist sich der Vollzug der Entfernungsmassnahme aufgrund der nicht erstellten Unbedenklichkeit betreffend Folter und wegen eines möglichen Verstosses gegen Art. 5 AsylG im Moment als unzulässig. Die Beschwerde ist damit teilweise gutzuheissen und das Migrationsamt anzuweisen, nach Rechtskraft des vorliegenden Entscheides beim BFM gestützt auf Art. 14a und 14b ANAG die vorläufige Aufnahme des Beschwerdeführers zu beantragen.

# **Personalrekursgericht**



## I. Besoldung

### 107 Besoldung einer kommunal angestellten Lehrperson während Schulversuch

- Die Lehrperson kann aus der Projektvereinbarung zwischen Kanton und Gemeinde keinen selbständig durchsetzbaren Anspruch auf eine bestimmte Höherbesoldung ableiten (Erw. 1, 2).
- Die für die Anstellung zuständige Gemeinde schuf keine Vertrauensgrundlage, aufgrund derer die Lehrperson in guten Treuen von einer besoldungsmässigen Gleichstellung mit Primarlehrpersonen ausgehen durfte (Erw. 3).

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 10. Mai 2005 in Sachen E. gegen Einwohnergemeinde X. (KL.2004.50002).

### *Aus den Erwägungen*

II. 1. Zwischen dem Departement BKS und der Gemeinde wurde die Projektvereinbarung für den Schulversuch Grund- und Basisstufe abgeschlossen. Gemäss Ziffer 5 der Projektvereinbarung müssen die am Schulversuch beteiligten Gemeinden die Kosten übernehmen für den "Mehraufwand der Besoldungskosten der Kindergartenlehrpersonen, weil der Besoldungsansatz für die Kindergartenlehrperson dem Besoldungsansatz der Primarlehrperson angepasst werden muss." Diese Formulierung mag allenfalls nicht eindeutig erscheinen in Bezug auf die Frage, ob zwischen den Löhnen der Kindergarten- und Primarlehrpersonen eine Annäherung oder eine vollständige Gleichstellung zu erfolgen hat. Allerdings lassen der Wortlaut des Projektbeschriebes sowie der Projektbewilligung durch den Erziehungsrat und den Regierungsrat kaum Zweifel offen, dass unter "angepasst" eine Gleichbehandlung der am Projekt beteiligten Kindergarten- und Primarlehrpersonen zu verstehen ist. Die Formu-

lierung im Protokollauszug des Gemeinderates vom 2. Dezember 2002, wonach die Gemeinde für den "Ausgleich der Differenz zwischen Kindergartenlohn/Primarlehrerlohn (ca. Fr. 52'000.--) aufzukommen habe", weist zudem darauf hin, dass sich der Gemeinderat des Erfordernisses der lohnmässigen Gleichstellung bewusst war. Auf eine abschliessende Beurteilung, wie der Begriff "angepasst" in Ziffer 5 der Projektvereinbarung auszulegen ist, kann indessen aufgrund der nachfolgenden Erwägungen verzichtet werden.

2. a) Gemäss der Zweckumschreibung ist die Projektvereinbarung ein Vertrag zwischen den am Schulversuch Grundstufe bzw. Basisstufe beteiligten Schulen und den zuständigen lokalen Gemeinde- und Schulbehörden mit dem Departement BKS. Der Vertrag klärt die verbindlichen Rechte, Pflichten und Leistungen der Vertragsparteien sowie die Zusammenarbeit zwischen dem Departement BKS sowie der Versuchsschule. Der Vertrag stützt sich auf den Projektbescrieb.

b) Die Projektvereinbarung bildet einen sog. Koordinationsrechtlichen Vertrag, d.h. eine Vereinbarung zwischen verschiedenen Gemeinwesen oder Trägern öffentlicher Verwaltung, welche einander (in Bezug auf den Vertragsgegenstand) gleichgestellt sind (Frank Klein, Die Rechtsfolgen des fehlerhaften verwaltungsrechtlichen Vertrags, Diss. Zürich 2003, S. 25. f.; Tobias Jaag, Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, Rz. 469). Koordinationsrechtliche Verträge sind selten rechtssetzender, sondern meistens rechtsgeschäftlicher Natur (Jaag, a.a.O., Rz. 473). Letzteres gilt auch in Bezug auf die Projektvereinbarung: Sowohl aus der zitierten Zweckbestimmung als auch aus dem Inhalt der Projektvereinbarung ergibt sich unmittelbar, dass diese keine generell-abstrakten Normen beinhaltet. Dasselbe gilt in Bezug auf den Projektbescrieb.

c) Die am Schulversuch beteiligten Kindergarten-Lehrpersonen sind nicht Vertragspartei (vgl. lit. a hievor). Da der Projektvereinbarung kein rechtssetzender Charakter zukommt (vgl. lit. b hievor), können sie nur dann einen selbständig durchsetzbaren Anspruch auf einen bestimmten Lohn geltend machen, wenn ihnen ein solcher analog zum privatrechtlichen Vertrag zugunsten Dritter (Art. 112 Abs. 2 OR) durch die Vertragsparteien eingeräumt wurde.

Als Grundlage eines entsprechenden Anspruchs käme einzig Ziffer 5 der Projektvereinbarung in Betracht. Diese Bestimmung zählt auf, welche Projektkosten das Departement BKS übernimmt und welche Projektkosten die am Schulversuch beteiligten Gemeinden zu bezahlen haben. Letztere tragen u.a. den Mehraufwand für die Besoldung der Kindergartenlehrpersonen, "weil der Besoldungsansatz für die Kindergartenlehrpersonen dem Besoldungsansatz der Primarlehrpersonen angepasst werden muss" (vgl. Erw. 1 hievore). Aus dem Wortlaut sowie dem Zweck der Bestimmung lässt sich unschwer erkennen, dass sich diese ausschliesslich auf die Aufteilung der Projektkosten zwischen dem Departement BKS einerseits und den am Schulversuch beteiligten Gemeinden andererseits beschränkt. Demgegenüber lässt sich nicht der geringste Hinweis darauf ableiten, dass den betroffenen Kindergartenlehrpersonen ein selbständig durchsetzbarer Anspruch auf eine bestimmte Besoldung zukommen soll. Bezeichnenderweise ist die besoldungsmässige Gleichstellung von Kindergarten- und Primarlehrpersonen als blosser Begründung ("weil...") ausgestaltet. Schliesslich würde eine derartige Regelung zugunsten Dritter durch den Vertragszweck, wie er in der Projektvereinbarung umschrieben ist, nicht gedeckt. Demzufolge steht den betroffenen Kindergartenlehrpersonen kein selbständig durchsetzbarer Anspruch auf eine Höherbesoldung zu. Allein das Departement BKS hätte die Möglichkeit, auf dem Rechtsweg (d.h. mittels Klage auf korrekte Vertragserfüllung) von der Beklagten zu verlangen, dass sie die betroffenen Kindergartenlehrpersonen gleich hoch wie Primarlehrpersonen besoldet.

3. a) Gemäss Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden. Dementsprechend sind Private in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden zu schützen (BGE 129 I S. 162 ff., Erw. 3 mit zahlreichen Hinweisen auf die Rechtsprechung; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 622 ff.).



b) aa) Kindergartenlehrpersonen sind Angestellte der Gemeinde; diese war nach altem Recht (d.h. bis Ende 2004) auch für die Festlegung der Besoldung zuständig (AGVE 1985, S. 148).

bb) An seiner Sitzung vom 24. März 2003 beschloss der Gemeinderat, am Schulversuch teilzunehmen bzw. die Projektvereinbarung zu unterzeichnen. Gleichzeitig wurde die Gemeindekanzlei beauftragt, mit den am Schulversuch teilnehmenden Lehrkräften "auf der Basis der aktuellen Besoldung zuzüglich 20 % Höherbesoldung eine bis zum Schuljahr 2005/2006 befristete Zusatzvereinbarung zum geltenden Arbeitsvertrag abzuschliessen." Hierzu wurde Folgendes ausgeführt:

"Den Kindergartenlehrkräften wird eine Lohnerhöhung von 20 % während der Versuchsphase gewährt. Die Besoldungen der Kindergartenlehrkräfte werden den Richtlinien für die Besoldung der Unterstufen angepasst. Es erfolgt jedoch keine Gleichstellung, was gestützt auf die unterschiedliche Ausbildung auch nicht gerechtfertigt wäre. Grundsätzlich erscheint es als angebracht, die Mehrbelastung für höhere Pensen auszugleichen. Diese Mehrbelastung macht für eine Kindergärtnerin 17 % aus (25 Lektionen als Kindergärtnerin, 29 Lektionen als Grundstufenlehrkraft)."

cc) Der Kläger wurde am 8. April 2003 vom Schulpflegepräsidenten über den Beschluss des Gemeinderates vom 24. März 2003 orientiert. Er wurde darüber in Kenntnis gesetzt, dass sich die Beklagte am Schulversuch beteiligt und dass sie die betroffenen Kindergartenlehrpersonen besoldungsmässig zwar besser stellen, aber nicht den Primarlehrpersonen gleichsetzen wollte. Dies bildete den Ausgangspunkt der (erfolglosen) Lohnverhandlungen, welche schliesslich zum vorliegenden Verfahren führten. Es besteht kein Hinweis darauf und wird vom Kläger auch nicht geltend gemacht, dass ihm seitens der Anstellungsbehörde während diesen Verhandlungen oder zuvor je eine besoldungsmässige Gleichstellung mit den Primarlehrpersonen in Aussicht gestellt worden wäre. Demzufolge ist nicht erkennbar, inwiefern die Beklagte gegenüber dem Kläger eine Vertrauensgrundlage geschaffen hätte, gestützt auf die er in guten Treuen von der vorliegend beantragten Besoldung hätte ausgehen können. Nicht zu prüfen ist im vorliegenden Verfahren, das sich allein gegen die Beklagte richtet, die Frage, inwiefern das Departement BKS

berechtigte Erwartungen seitens des Klägers schürte und welche Ansprüche gegen den Kanton er daraus allenfalls abzuleiten vermag. Festzustellen ist jedenfalls, dass das Departement BKS einerseits stets kommunizierte, dass Kindergarten- und Primarlehrpersonen besoldungsmässig gleichgestellt werden sollten, und andererseits bis dato darauf verzichtete, von der Beklagten verbindlich eine korrekte Vertragserfüllung zu verlangen.

**108 Besoldung. Einstufung eines Bezirksgerichtsschreibers.**

- Die differenzierte Einstufung von Gerichtsschreibern lässt sich grundsätzlich nicht beanstanden (Erw. 1 – 3).
- Die Anforderungen der beantragten Lohneinstufung sind in concreto nicht erfüllt (Erw. 4).

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 30. Mai 2005 in Sachen P. gegen Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten X. (BE.2004.50009).

*Aus den Erwägungen*

II. 1. a) Die Einstufung der Mitarbeitenden in die einzelnen Lohnstufen erfolgt nach Massgabe der Arbeitsplatzbewertung ABA-KABA sowie unter Berücksichtigung der Arbeitsmarktsituation (vgl. § 5 LD sowie AGVE 2004, S. 392 ff.). Gemäss den in § 5 Abs. 2 LD aufgeführten Kriterien erfolgt die Arbeitsplatzbewertung aufgrund der Anforderungen und Belastungen einerseits sowie der Verantwortungen andererseits, welche mit einer bestimmten Funktion verbunden sind.

b) In Bezug auf die Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber der Bezirksgerichte, der Spezialverwaltungsgerichte sowie des Obergerichts erfolgten im Nachgang zur Empfehlung der Schlichtungskommission insgesamt sieben unterschiedliche Arbeitsplatzbewertungen. Ergänzend wurde in der "Einreihungstabelle der Gerichtsschreiberfunktionen bei den Justizbehörden" umschrieben, nach welchen Gesichtspunkten die Zuordnungen zu den einzelnen Funk-

tionsbezeichnungen (GS 1, 2, 2A, 3, 3A, 4) bzw. den entsprechenden Arbeitsplatzbewertungen zu erfolgen haben. Wesentlich ist in diesem Zusammenhang, dass die Einreihungstabelle ein blosses Hilfsmittel bildet; massgebend für die LohnEinstufung sind letztlich allein die Kriterien der Arbeitsplatzbewertung (sowie allenfalls die Marktsituation, vgl. lit. a hievor).

Aus dem Gesamtzusammenhang sowie insbesondere aus der Einreihungstabelle ergibt sich, dass für die Einstufung der Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber das Fachwissen der jeweiligen Stelleninhabenden (z.B. Zusatzausbildungen wie Anwaltspatent und Dissertation, Erfahrung, spezielle Fachkompetenz u.a.) eine gewichtige Rolle spielt. Sobald die betroffenen Mitarbeitenden die entsprechenden Kriterien erfüllen, wird in der Regel die Funktionszuordnung bzw. die LohnEinstufung entsprechend angepasst. Nur in Bezug auf einzelne Funktionen ist insofern eine Limitierung vorgesehen, als z.B. grundsätzlich pro Gericht nur eine Gerichtsschreiberin bzw. ein Gerichtsschreiber der Funktion GS 3A zugeordnet werden darf. Im Übrigen besteht ein "angenäherter" Automatismus, d.h. es erfolgt eine Anpassung der Funktionszuordnung, sofern im konkreten Einzelfall nicht spezifische Umstände dagegen sprechen.

c) Nach Auffassung des Personalrekursgerichts steht der Umstand, dass sich die Einreihung der Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber massgeblich nach ihrem individuellen Fachwissen richtet, in einem gewissen Spannungsverhältnis dazu, dass nach ABAKABA die Bewertung der Arbeitsplätze grundsätzlich unabhängig von den jeweiligen Stelleninhabenden erfolgt. Allerdings kann eine Arbeitsplatzbewertung nicht über die Wechselwirkungen zwischen den einzelnen Funktionen und den Funktionsträgern hinwegsehen; je nach Qualifikation der Mitarbeitenden wird eine Stelle unter Umständen derart verschieden wahrgenommen, dass sie auch anders zu bewerten ist. Hinzu kommt, dass im vorliegenden Fall die Regelung als Ganzes unbestritten ist und sie zudem auch vom Mitbegründer von ABAKABA ausdrücklich befürwortet und als systemkonform erachtet wird. Für das Gericht besteht daher in concreto kein Anlass, die gewählte Lösung für die unterschiedlichen

Einstufungen der Gerichtsschreiberfunktionen im Grundsatz zu überprüfen und allenfalls zu korrigieren.

2. a) Relevant für die Beurteilung des vorliegenden Falls ist vorab der Vergleich zwischen der Funktion GS 2A (Lohnstufe 13; effektive Einreihung des Beschwerdeführers) und der Funktion GS 3A (Lohnstufe 14; beantragte Einreihung des Beschwerdeführers). Beide Funktionen betreffen Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber ohne Anwaltspatent oder Dissertation und mit mindestens 2 Jahren Erfahrung (andernfalls erfolgt eine Einreihung in die Funktion GS 1 bzw. die Lohnstufe 12). Der Unterschied liegt gemäss der Arbeitsplatzbewertung ABAKABA in der differenzierten Bewertung des Merkmals I 1.2 "zusätzlich erforderliches (Fach-)Wissen". Für die Funktion GS 2A anerkannt ist ein Fachwissen "fachbezogen und eng umschrieben", für die Funktion GS 3A ein Fachwissen "fachfremd bzw. fachbezogen breit und vertieft". Diese Differenzierung bewirkt eine unterschiedliche gewichtete Gesamtpunktzahl (GS 2A: 515 Punkte; GS 3A: 524 Punkte), was wiederum die Einreihung in zwei verschiedene Lohnstufen zur Folge hat. Gemäss der Einreihungstabelle bedarf es für die Zuordnung zur Lohnstufe GS 3A gegenüber der Zuordnung zur Lohnstufe GS 2A zusätzlich der "Übernahme von besonderen Aufgaben aufgrund ausgewiesener Fachkompetenz".

b) Wesentlich erscheint im Weiteren der Vergleich der Funktionen GS 2A und 3A zu den Funktionen GS 2 (Lohnstufe 13) und GS 3 (Lohnstufe 14) betreffend Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber mit Anwaltspatent oder Dissertation. Bei den Betroffenen wird im Unterschied zu den Funktionen GS 2A und 3A im Merkmal I 1.1 "Ausbildung" zusätzlich zum Hochschulabschluss eine Zusatzausbildung anerkannt. Die Differenzierung zwischen den Funktionen GS 2 und GS 3 erfolgt nach Massgabe des Merkmals I 1.3 "Erfahrung": Sofern die Betroffenen über weniger als zwei Jahre Erfahrung verfügen, werden sie der Funktion GS 2 zugeordnet, andernfalls der Funktion GS 3. Gemäss Einreihungstabelle besteht ein weiterer Unterschied darin, dass die Zuordnung zur Funktion GS 3 die "Übernahme von besonderen Aufgaben aufgrund Anwaltspatent oder Dissertation" voraussetzt.

c) Aus der beschriebenen Differenzierung ergibt sich, dass die Funktion GS 3A jenen Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern offen steht, welche zwar nicht über ein Anwaltspatent oder eine Dissertation verfügen, sich aber über ein adäquates, in der Praxis relevantes ("Übernahme von besonderen Aufgaben") Fachwissen auszuweisen vermögen. Dieses Kriterium ist denn auch massgebend für die Unterscheidung zwischen den Funktionen GS 2A und GS 3A bzw. die entsprechende Abgrenzung beim Merkmal I 1.2 "Zusätzlich erforderliches (Fach-)Wissen". Die Einteilung in die Funktion GS 3A lässt sich mithin nur rechtfertigen beim Vorliegen einer Fachkompetenz, welche sich deutlich abhebt vom durchschnittlichen Know-how von Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern, welche zwar über eine gewisse Erfahrung, jedoch weder über Anwaltspatent oder Dissertation verfügen. Die Differenzierung erscheint sachgerecht und lässt sich im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung nicht beanstanden.

d) Der Vollständigkeit halber sei auf Folgendes hingewiesen: Es erscheint unverständlich, dass in der Einreihungstabelle für die Umschreibung der Funktion GS 3 zusätzlich zu Anwaltspatent/Dissertation und mindestens 2 Jahren Erfahrung die "Übernahme von besonderen Aufgaben aufgrund Anwaltspatent oder Dissertation" genannt wird (vgl. lit. b hievor). Diese Voraussetzung findet in der entsprechenden Arbeitsplatzbewertung keine Grundlage. Zusätzlich zur Ausbildung existiert gemäss dem Arbeitsplatzbewertungssystem ABAKABA kein Unterschied zwischen der Funktion GS 2 und GS 3. Die in der Umschreibung der Funktion GS 3 zusätzlich genannte Voraussetzung widerspricht auch dem Umstand, dass in Bezug auf die Einreihung in die Funktionen GS 2 und GS 3 ein "angenäherter" Automatismus besteht und diese Funktionen nicht limitiert sind (vgl. Erw. 1/b hievor). Es würde sich daher rechtfertigen, den Passus zu streichen und allenfalls einen Vorbehalt aufzunehmen, wonach das Erreichen der notwendigen Erfahrungsjahre keinen unbedingten Anspruch auf einen Lohnstufenwechsel begründet. Da aber die Einreihungstabelle ein blosses Hilfsmittel darstellt (vgl. Erw. 1/b hievor), erübrigt es sich für das Gericht korrigierend einzugreifen.

Unproblematisch erscheint demgegenüber das Kriterium "Übernahme besonderer Aufgaben aufgrund ausgewiesener Fachkompetenz" in Bezug auf die Funktion GS 3A, da hier ein unmittelbarer Bezug zur entsprechenden Arbeitsplatzbewertung besteht (vgl. lit. a hier vor). Als "Übernahme besonderer Aufgaben" sind sowohl die Wahrnehmung eines erweiterten Aufgabengebiets als auch die Erfüllung der angestammten Aufgaben in besonderer Qualität denkbar.

3. a) Der Beschwerdeführer behauptet vorab, eine differenzierte Einreihung der Gerichtsschreiberinnen und -schreiber nach Massgabe des erforderlichen Zusatzwissens (Kriterium gemäss ABAKABA-Bewertung) bzw. der Wahrnehmung "besonderer Aufgaben" (Kriterium gemäss Einreihungstabelle) lasse sich nicht rechtfertigen. Er stützt sich dabei auf die Ausführungen in der Empfehlung der Schlichtungskommission. Nach seiner Auffassung sollte in Bezug auf die Abgrenzung zwischen den Funktionen GS 2A und 3A allein auf die Berufserfahrung abgestellt werden, da nur dieses Kriterium objektiv messbar sei. Die Argumentationen erweisen sich aus mehreren Gründen als haltlos.

b) Vorab gilt es festzuhalten, dass im Anschluss an das Schlichtungsverfahren die ABAKABA-Protokolle sowie die Einreihungstabelle grundlegend überarbeitet wurden. Ursprünglich wurden Differenzierungen anhand des Merkmals IV "Besondere Verantwortung" vorgenommen; nunmehr erfolgen sie nach Massgabe des Merkmals I "Intellektuelle Anforderungen und Belastungen". Aufgrund dieser Änderungen können aus den vom Beschwerdeführer herangezogenen Erwägungen der Schlichtungskommission a priori keine relevanten Rückschlüsse in Bezug auf das vorliegende Verfahren abgeleitet werden.

c) Im Weiteren widerspricht die Betrachtungsweise des Beschwerdeführers offensichtlich dem Arbeitsplatzbewertungssystem ABAKABA, welches die Kriterien I 1.2 "Zusätzlich erforderliches (Fach-)Wissen" und I 1.3 "Erfahrung" als zwei separate Kriterien behandelt. Im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung besteht kein Anlass, korrigierend einzugreifen und lediglich das Kriterium "Erfahrung" anzuerkennen. Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass die Dauer der Berufstätigkeit noch nichts darüber aussagt, ob

die betroffene Person sich dabei tatsächlich ein gewisses Zusatzwissen angeeignet hat und dieses erfolgreich umzusetzen versteht.

d) Schliesslich sei darauf hingewiesen, dass sich eine Arbeitsplatzbewertung nicht nur auf "messerscharf" abgegrenzte Kriterien wie die Dauer der Berufserfahrung stützen kann. Bezeichnenderweise gibt es nebst dem Merkmal "Zusätzliches (Fach)Wissen" weitere ABAKABA-Kriterien, welche auslegungsbedürftig sind und Wertungen enthalten. Das Merkmal "Zusätzliches (Fach-)Wissen" lässt sich folglich auch aus dieser Sicht nicht beanstanden, zumal das Zustimmungserfordernis der Verwaltungskommission geeignet ist, eine rechtsgleiche Anwendung zu gewährleisten.

4. a) Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, dass er die Anforderungen für die Funktion GS 3A erfülle. Per 1. August 2001 habe er zusammen mit Gerichtsschreiber A. zusätzliche Aufgaben übernommen. Diese würden ein zusätzliches Fachwissen erfordern, wie es für die Funktion GS 3A vorausgesetzt sei. Als massgebende Zusatzaufgaben werden insbesondere genannt:

- Mitwirkung in der Verfahrensleitung, z.B. Bestimmen des Kostenvorschusses, Bestimmung der massgebenden Verfahrensart, Prüfung, ob eine Eingabe zur Klageverbesserung zurückgesandt werden muss etc.
- Praktikantenbetreuung
- Betreuung der Erbgangsurkunden
- Aufteilung der Arbeiten unter den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern
- Ferienplanung

b) Der Beschwerdeführer verfügt über die notwendige Anzahl Erfahrungsjahre, um in die Funktion GS 3A eingeteilt zu werden.

Die Übernahme von Zusatzaufgaben vermag lediglich dann eine Einstufung in die Funktion GS 3A zu rechtfertigen, wenn sie eine besondere Fachkompetenz erfordern (vgl. Erw. 2 hievor). Die Aufteilung der Arbeiten sowie die Ferienplanung sind daher zum vornherein unbeachtlich. Die Praktikantenbetreuung ist in der Arbeitsplatzbewertung adäquat abgebildet (vgl. Merkmal V 1 "Verantwortung für die Arbeitsergebnisse anderer Personen/strategische Verantwortung") und bedarf keiner zusätzlichen Berücksichtigung.

Die Mitwirkung bei der Verfahrensleitung sowie die Betreuung der Erbgangsurkunden bilden Zusatzaufgaben, die andere Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber nicht wahrnehmen. Dies hängt jedoch in erster Linie von der Organisation der einzelnen Gerichte ab. Massgebend erscheint vielmehr, dass nicht erkennbar ist, inwiefern für die erwähnten Zusatzaufgaben eine höhere Fachkompetenz nötig wäre als das durchschnittliche Know-how einer Gerichtsschreiberin bzw. eines Gerichtsschreibers mit einer gewissen Erfahrung. Eine Gerichtsschreiberin bzw. ein Gerichtsschreiber mit mindestens 2 Jahren Erfahrung (GS 2A) muss ohne Weiteres in der Lage sein, derartige Aufgaben zu erfüllen. Bezeichnenderweise begründete der Gerichtspräsident die Übertragung der Zusatzaufgaben u.a. auf den Beschwerdeführer nicht damit, dass dieser über eine besondere Fachkompetenz verfüge, sondern damit, dass er mit einem 100%-Pensum (und nicht bloss teilzeitlich) angestellt sei. Im Weiteren führte er aus, die Zusatzaufgaben würden "Standardarbeiten" darstellen bzw. "Fälle, in welchen auf Bekanntes zurückgegriffen werden kann". Unerheblich ist die Aussage, dass die Funktion des Beschwerdeführers nicht von einem Anfänger übernommen werden könnte; die Funktion GS 2A, welcher der Beschwerdeführer zugeordnet ist, ist keine Einreihung für Anfänger (vgl. Erw. 2/a hievor).

c) Im Weiteren ist zu prüfen, ob sich der Beschwerdeführer in seinem angestammten Arbeitsgebiet durch eine derart qualifizierte Aufgabenerfüllung auszeichnet, dass sich die Anerkennung der für die Funktion GS 3A erforderlichen Fachkompetenz rechtfertigt.

*(Darstellung der Bewertung des Beschwerdeführers)*

d) Zusammenfassend ergibt sich, dass dem Beschwerdeführer beim Merkmal I 1.2 zu Recht das Zusatzwissen "fachbezogen, eng umschrieben" und nicht das Zusatzwissen "fachfremd; fachbezogen breit und vertieft" anerkannt wurde. Andere Merkmale, bei denen er allenfalls nicht korrekt bewertet worden wäre, sind nicht erkennbar und werden auch nicht behauptet. Die Einreihung in die Funktion GS 2A bzw. in die Lohnstufe 13 erfolgte somit zu Recht. Inwiefern die Zusatzaufgaben, welche der Beschwerdeführer wahrnimmt, einer zusätzlichen Berücksichtigung im sog. Leistungsband bedürfen, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.



**109 Besoldung. Festlegung des Anfangslohns für sog. "Grundlöhner".**

- **Auch die Festlegung des Anfangslohnes der Personalkategorien nach § 22 LD (sog. "Grundlöhner") bedarf der individuellen Festlegung. Massgebend für die Zusprechung eines allfälligen Erfahrungsanteils ist der Vergleich zwischen dem für die Funktion massgebenden Anforderungsprofil und den effektiven Qualifikationen des Betroffenen (Erw. 3 - 5).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 21. September 2005 in Sachen S. gegen Beschluss des Regierungsrates (BE.2004.50006).

*Aus den Erwägungen*

II. 3. a) Für den Regelfall, in welchem sich der Lohn aus Positionsanteil, Leistungsanteil und allfälligen Lohnzulagen zusammensetzt (§ 4 LD, sogenannte "Leistungslöhner"), bestimmt § 8 Abs. 1 LD, dass bei der Festlegung des Anfangslohnes die für die vorgesehene Arbeit bedeutsamen Berufs- und Lebenserfahrungen im Leistungsanteil zu berücksichtigen sind. Gemäss § 8 Abs. 2 LD kann "für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die bei ihrer Anstellung das für die Funktion massgebende Anforderungsprofil noch nicht voll erfüllen, (...) der Anfangslohn ausnahmsweise für eine befristete Übergangszeit bis zu 15 % unter dem Positionslohn festgesetzt werden." Offensichtlich liegt der Bestimmung die Überzeugung zugrunde, dass mit gewisser Erfahrung im Amt ein ursprüngliches Manko im Anforderungsprofil wettgemacht wird.

b) Für die Festlegung des Anfangslohnes der Personalgruppen nach § 22 LD (sogenannte "Grundlöhner") sind die folgenden zwei Bestimmungen des Lohndekrets massgebend:

- Die Formulierung in § 22 Abs. 1 LD, wonach "an Stelle des Positions- und Leistungsanteils ein fester Grundlohn ausbezahlt" wird, lässt darauf schliessen, dass bei einer Anstellung keine individuellen Anpassungen möglich sind bzw. der Grundlohn ge-

- stützt auf § 22 Abs. 2 LD ausschliesslich mit der Erfahrung wächst, welche die Person im betreffenden Amt sammelt.
- Ziff. 3 Anhang II LD hält demgegenüber fest, dass § 8 LD bei der Bestimmung des Anfangslohnes für Mitarbeitende der Personalgruppen nach § 22 LD analog gelte. Dies lässt sich kaum anders verstehen, als dass bei "Grundlöhnern" der Anfangslohn unter Berücksichtigung der Berufs- und Lebenserfahrung festzulegen ist bzw. unter bestimmten Umständen die Besoldung unterhalb des Grundlohns festgelegt werden kann.

c) Der aufgezeigte Widerspruch zwischen den beiden erwähnten Bestimmungen rührt allenfalls daher, dass das eigentliche Lohndekret zu einem früheren Zeitpunkt erlassen wurde als die Anhänge (Lohndekret: Botschaft vom 19. Mai 1999, Beschluss Grosser Rat am 30. November 1999; Anhänge I – III: Botschaft vom 31. Mai 2000, Beschluss vom 29. August 2000).

Zwischen dem Dekret und den Anhängen besteht keine Normenhierarchie; beide wurden vom Grossen Rat in demselben Verfahren erlassen. Nach dem Grundsatz des Vorranges des späteren Rechts ("lex posterior") gelangt Ziff. 3 Anhang 3 LD zur Anwendung. Dieses Auslegungsergebnis wird durch die Materialien gestützt. In der Botschaft des Regierungsrats vom 31. Mai 2000 betreffend die Anhänge I – III LD wurde ausdrücklich festgehalten, dass "bei der Festlegung des Grundlohnes der erfahrungsorientierten individuellen Lohnentwicklung Rechnung zu tragen" sei (S. 10). Entsprechend führte der Leiter der Abteilung Personal und Organisation vor der vorbereitenden Kommission des Grossen Rates aus: "Wer bei einem anderen Arbeitgeber Erfahrungen gemacht hat, die einen Einfluss auf seine Leistungen haben werden, kann dies bei der Einstellung geltend machen und dies schlägt sich im Leistungsband (resp. im Erfahrungsanteil) nieder" (Protokoll der Nichtständigen Kommission Nr. 17 "Personalvorlagen" vom 23. Juni 2000, S. 656). Demgegenüber fehlen Belegstellen dafür, dass der Begriff "fest" gemäss § 22 Abs. 1 LD vom Gesetzgeber tatsächlich als unabänderlich betrachtet worden wäre. Nach Sinn und Zweck der Norm wären beide Auslegungsvarianten vertretbar. Für eine Annäherung an einen Fixlohn spricht vorab, dass Justizfunktionäre möglichst unabhängig von der admi-

nistrativ vorgesetzten Behörde sein sollen; allerdings sind nicht alle Grundlöhner Justizfunktionäre. Auf eine individuelle Festlegung des Anfangslohnes lassen insbesondere Überlegungen der Rechtsgleichheit schliessen (Gleichbehandlung mit Leistungslöhner; differenzierte Einstufung nach Massgabe der unterschiedlichen Berufs- und Lebenserfahrungen).

Schliesslich erscheint wesentlich, dass der Regierungsrat in der Personal- und Lohnverordnung vom 25. September 2000 offensichtlich davon ausging, dass der Anfangslohn für Angehörige der Personalgruppen nach § 22 LD der individuellen Festsetzung bedarf: Gemäss § 35 Abs. 3 PLV erfolgt die Festlegung des "Leistungsanteils" (bezieht sich auf Leistungslöhner, vgl. § 4 lit. b LD) sowie des "Erfahrungsanteils" (bezieht sich auf Grundlöhner, vgl. § 22 Abs. 2 LD) unter Berücksichtigung der Erfahrungen in früheren Stellen, ausgewiesener Fähigkeiten und der besonderen Eignung für die neue Stelle; Lebenserfahrung sowie Erfahrungen in Haus-, Erziehungs- und Betreuungsarbeit werden angemessen einbezogen.

d) Als Resultat der Auslegung von § 22 Abs. 1 LD und Ziff. 3 Anhang II LD ergibt sich, dass der Anfangs-Grundlohn der Personal-kategorien nach § 22 LD nicht fix ist, sondern der individuellen Festlegung bedarf. Diese Beurteilung ist insofern unbestritten, als die Anstellungsbehörde zwar einerseits eine gegenteilige Ansicht vertritt (vgl. u.a. Vernehmlassung), andererseits aber den Lohn des Beschwerdeführers über dem Grundlohn ansetzte.

4. In Bezug auf das Mass der Berücksichtigung von Berufs- und Lebenserfahrung bei der Festsetzung des Anfangs-Grundlohnes argumentiert die Abteilung X., die in Ziff. 3 Anhang II LD statuierte analoge Anwendung von § 8 LD für Grundlöhner betreffe – im Unterschied zum Leistungslöhner, bei dem § 8 LD unmittelbar und eben nicht nur "analog" gelte – nur "eigentliche besondere Fälle", in denen die Berufs- und Lebenserfahrung eines neu gewählten Justizfunktionärs völlig "aus der Reihe des Üblichen und Systemimmanenten" falle. Tatsächlich ergibt sich indessen aus dem Lohndekret (inklusive Anhang) nicht der geringste Hinweis dafür, dass der Begriff "analog" eine derartige Einschränkung beinhalten würde. Zudem steht die Interpretation in klarem Widerspruch zu den Materia-

lien (vgl. Erw. 3 lit. c hievor), zum Wortlaut von § 35 Abs. 3 PLV sowie zum eigentlichen Sinn des Begriffs "analog". Schliesslich führt die Abteilung X. in Bezug auf die Grundlöhner selber aus, das Ermessen sei im Wesentlichen nicht anders auszuüben als bei der Festlegung der Anfangslöhne von Leistungslöhnern; massgebende Kriterien seien etwa: Position der Kolleginnen und Kollegen, Alter, Berufserfahrung, ausserberuflich erworbene Fähigkeiten, Weiterbildungen, spezielle Kenntnisse etc. Insgesamt erweist sich die Auffassung, wonach der Begriff "analog" gemäss Ziff. 3 Anhang II LD einschränkend zu verstehen sei, als nicht haltbar.

Unzutreffend ist im Weiteren auch die Auffassung, wonach in den 17 %, um die der Grundlohn den Positionslohn der einschlägigen Lohnstufe übertrifft, eine gewisse Erfahrung bereits enthalten sei. Eine derartige Annäherung an ein Fixlohnsystem wäre grundsätzlich denkbar, doch bestehen – wie ausgeführt (vgl. oben sowie Erw. 3 hievor) – de lege lata keine genügenden Anhaltspunkte für diese Auslegung.

5. a) Somit bleibt zu prüfen, ob der Beschwerdeführer das massgebende Anforderungsprofil erfüllt (§ 8 Abs. 2 LD) und gegebenenfalls ob seine Berufs- und Lebenserfahrungen als für seine Tätigkeit "bedeutsam" eingestuft und bei der Festlegung des Erfahrungsanteils "berücksichtigt" werden müssen (§ 8 Abs. 1 LD).

Das für die Funktion massgebende Anforderungsprofil ergibt sich in erster Linie anhand der sog. "ABAKABA-Protokolle", in welchen die Anforderungen und Belastungen als auch die Verantwortung, welche mit einer Funktion verbunden sind, abgebildet wurden (zur Arbeitsplatzbewertung ABAKABA vgl. AGVE 2004, S. 392 ff.).

Der Ausdruck "bedeutsam" stellt einen unbestimmten Rechtsbegriff dar. Mit dem Begriff "berücksichtigt" wird der Anstellungsbehörde zusätzlich ein Rechtsfolgeermessen eingeräumt. Im Rahmen der entsprechenden Überprüfung auferlegt sich das Personalrekursgericht eine gewisse Zurückhaltung (AGVE 2001, S. 536). Dies erweist sich auch im vorliegenden Fall als gerechtfertigt, da sich grundsätzlich die Anstellungsbehörde besser als ein Gericht für die Beurteilung eignet, inwiefern Berufs- und Lebenserfahrungen vor Amtsantritt für die zu beurteilende Stelle wesentlich sind.

b) *(Darstellung des beruflichen Werdegangs des Beschwerdeführers)*

c) Die Arbeitsplatzbewertung ABAKABA beurteilt im Merkmalsbereich "Intellektuelle Anforderungen und Belastungen" u.a. das "Fachwissen". Massgebend sind dabei die Untermerkmale 1.1 "Ausbildung", 1.2 "Zusätzlich erforderliches (Fach-)Wissen" und 1.3 "Erfahrung". Berücksichtigt werden die Anforderungen, welche ein Stelleninhaber gewissermassen "idealtypisch" mitbringt. Für die fragliche Stelle wird eine Ausbildung auf Niveau Fachhochschule sowie eine Erfahrung von mehr als 13 Jahren verlangt; ein zusätzliches (Fach-)Wissen ist nicht erforderlich.

Der Beschwerdeführer verfügt nicht über einen Fachhochschulabschluss, wie dies für die fragliche Stelle gemäss ABAKABA vorgesehen ist. Insofern vermag er das Anforderungsprofil nicht zu erfüllen. Dieser Umstand wiegt schwer: Nach Massgabe der Arbeitsplatzbewertung ABAKABA wird zum einen der Abschluss einer Fachhochschule gegenüber anderen Ausbildungen sehr hoch gewichtet (...), zum andern kommt der Ausbildung in Relation zum Zusatzwissen und zur Erfahrung eine sehr grosse Bedeutung zu. Letzteres zeigt sich beispielsweise darin, dass eine Stelle, welche eine Berufslehre sowie den Besuch der (...-) Schule, ein maximales Zusatzwissen sowie eine maximale Erfahrung von über 13 Jahren voraussetzt, unter "Fachwissen" weniger hoch zu bewerten ist als eine Stelle, welche "lediglich" den Abschluss einer Fachhochschule (ohne Zusatzwissen und ohne Berufserfahrung) verlangt.

Gemäss der Umschreibung des Untermerkmals "I 1.3 Erfahrung" ist darunter die (Berufs-) Erfahrung ab Abschluss der angeeigneten Ausbildung zu verstehen. Wie gesehen verlangt das Anforderungsprofil gemäss ABAKABA für die fragliche Stelle eine (Berufs-) Erfahrung von mindestens 13 Jahren. Verfügt der Betroffene über zusätzliche Berufs- und Lebenserfahrung, so ist dies bei der individuellen Festlegung des Grundlohns zu berücksichtigen (vgl. Erw. 3 und 4 hievore). Dies gilt indessen nur, wenn der Betroffene über eine Ausbildung auf Stufe Fachhochschule verfügt. Dies ist vorliegend nicht der Fall.

Obwohl der Beschwerdeführer nicht über einen nach ABA-KABA notwendige Fachhochschulabschluss verfügt, wurde er auf dem Grundlohn von 117 % des Positionslohns bzw. leicht darüber eingestuft. Der Verzicht auf die Festlegung eines Anfangslohns unterhalb des Grundlohns erscheint gerechtfertigt; die überaus lange und einschlägige Berufserfahrung sowie das umfassende Zusatzwissen, welches der Beschwerdeführer durch seine zahlreichen Weiterbildungen erwarb, sind geeignet, das fehlende Ausbildungsniveau wettzumachen. Darüber hinaus können indessen die Lebens- und Berufserfahrungen des Beschwerdeführers nur in einem sehr beschränkten Umfang als bedeutsam im Sinne von § 8 Abs. 1 LD angesehen werden, zumal – wie gesehen – die Ausbildung auch nach neuem Lohnsystem von sehr grosser Bedeutung ist. Hinzu kommt, dass insbesondere aufgrund der unterschiedlichen Verantwortung die Erfahrung als Stellvertreter nicht mit derjenigen als Hauptinhaber der Stelle gleichgestellt werden darf. Dementsprechend ist es jedenfalls im Rahmen der zurückhaltenden gerichtlichen Überprüfung (vgl. lit. a hievon) nicht zu beanstanden, dass die Anstellungsbehörde den Anfangslohn des Beschwerdeführers nicht mehr als rund 1,5 % über dem Grundlohn von 117 % des Positionslohns festlegte.

d) Zu betonen bleibt, dass der Fall anders zu beurteilen wäre, wenn der Beschwerdeführer eine Fachhochschule bzw. eine äquivalente Ausbildung absolviert hätte. Diesfalls müsste eine derart breite Erfahrung, wie er sie vorzuweisen vermag, bei der Festsetzung des Anfangs-Grundlohnes bedeutend stärker gewichtet werden. Selbst das in den Augen der Anstellungsbehörde offenbar derzeit optimale Lohngefüge unter den Inhabern der fraglichen Stelle könnte ihm diesfalls kaum entgegengehalten werden. Jedenfalls müsste vorab einlässlich untersucht werden, ob die einzelnen Einstufungen tatsächlich dem neuen Lohnsystem entsprechen oder ob sie bloss das Resultat der unveränderten Überführung des früheren Lohnes per 1. April 2001 (vgl. Ziff. 1 Abs. 1 Anhang III LD) inklusive der nachfolgend ausgerichteten Erfahrungsanteilen gemäss § 22 Abs. 2 LD bilden. Ein Vergleich mit den (wenigen) anderen Neueinstufungen von Inhabern der fraglichen Stelle seit Inkrafttreten der neuen Personalerlasse ist ohnehin nicht zulässig, da sie offensichtlich aufgrund der unzu-

treffenden Annahme erfolgten, vom Grundlohn dürfe grundsätzlich nicht abgewichen werden.

**110 Besoldung. Diskriminierungsverbot.**

- Besoldungsklassen bzw. Lohnstufen nach dem früheren sowie nach dem aktuellen Lohnsystem (Erw. 1).
- Die nach dem früheren Recht vorgenommene Lohneinstufung erweist sich unabhängig des Rechtsgleichheitsgebots sowie des Diskriminierungsverbots als nicht korrekt (Erw. 5).
- Trotz Gleichwertigkeit der Stellen bestanden nach früherem Lohnsystem zwischen der Beschwerdeführerin und den Vergleichspersonen grosse Lohnunterschiede; eine Diskriminierung im Sinne des Gleichstellungsgesetzes ist dargetan (Erw. 6).
- Es bestehen keine objektiven Gründe, welche die Lohnunterschiede nach dem früheren Lohnsystem zu rechtfertigen vermöchten. Festlegung der diskriminierungsfreien Besoldung (Erw. 7).
- Der nach altem Recht korrekte Lohn, welcher innerhalb des nach neuem Recht vorgesehenen Lohnbandes liegt, ist per 1. April 2001 unverändert zu überführen (Erw. 8).
- Festlegung des Lohnes nach neuem Recht; Rückweisung an die Vorinstanz (Erw. 9).

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 11. Juli 2005 in Sachen W. gegen Beschluss des Regierungsrates (BE.2003.50010).

*Aus den Erwägungen*

II. 1. a) Die materiellen Bestimmungen des Personalgesetzes traten auf den 1. April 2001 in Kraft (vgl. RRB vom 27. September 2000, AGS 2000, S. 248). Gleichzeitig wurden die materiellen Bestimmungen des Besoldungsdekret aufgehoben (vgl. § 50 Abs. 1 lit. a PersG). In Bezug auf das anwendbare Recht ergibt sich daraus Folgendes: Das Begehren betreffend Lohnansprüche vor dem 1. April 2001 (im Folgenden: Lohnansprüche nach altem Lohnsystem) ist nach Massgabe des Besoldungsdekrets und dessen Folgerlassen zu

beurteilen. In Bezug auf das Begehren betreffend Lohnansprüche ab dem 1. April 2001 (im Folgenden: Lohnansprüche nach neuem Lohnsystem) sind demgegenüber das Personalgesetz und dessen Folgeerlasse (insbesondere das Lohndekret) massgebend.

b) Das alte Lohnsystem beruht auf einer Unterteilung in 30 Besoldungsklassen (§ 19 BesD), welche sich teilweise überschneiden. In der Regel waren einer Funktion drei verschiedene Besoldungsklassen zugeordnet (vgl. Anhang I BesD). Die wesentlichsten Gesichtspunkte für den Entscheid, welcher Funktion eine bestimmte Stelle zuzuteilen war, waren in der sog. "Funktionsumschreibung" zusammengefasst (...).

Zwischen dem Minimum der tiefsten und dem Maximum der höchsten der drei einer Funktion zugewiesenen Besoldungsklassen lag (jedenfalls in Bezug auf die vorliegend relevanten Funktionen) in der Regel eine Differenz von rund 39 % (z.B. Verwaltungsbeamte [Besoldungsklassen 9 – 11] 38,5 %, Verwaltungsbeamte mit besonderen Aufgaben [12 – 14] 38,7 %, Sachbearbeiter [13 – 15] 38,9 %, Sachbearbeiter mit besonderen Aufgaben [15 – 17] 39,6 %, Sachbearbeiter mit besonderer Verantwortung [17 – 19] 38,9 %). Grundsätzlich wurde den Mitarbeitenden Ende Jahr eine ordentliche Dienstalterszulage in der Höhe von einem Achtel der Differenz zwischen dem Minimum sowie dem Maximum einer Besoldungsklasse ausgerichtet (§ 30 BesD); abweichend hiervon wurde in einzelnen Jahren im Zusammenhang mit dem Voranschlag die Zulage halbiert. Zusätzlich konnten bei entsprechender Leistung ausserordentliche Dienstalterszulagen zugesprochen oder eine Beförderung in die nächsthöhere Besoldungsklasse derselben Funktion vorgenommen werden. Wesentlich erscheint, dass das System in erheblichem Masse von Automatismen geprägt war; durch die Ausrichtung einer ordentlichen Dienstalterszulage kam dem Alter bzw. dem Dienstalter eine grosse Bedeutung zu. Dies zeigt sich namentlich darin, dass die Bandbreite zwischen Minimum und Maximum innerhalb der vorliegend interessierenden Besoldungsklassen jeweils bei knapp 25 % lag (z.B. Besoldungsklasse 10: 24,5 %, 11: 24,5 %, 12: 24,5 %, 13: 24,6 %, 14: 24,5 %); allein mittels der ordentlichen Dienstalterszula-



gen konnte grundsätzlich innert acht Jahren ein entsprechender Anstieg der Besoldung erreicht werden.

c) Gemäss dem neuen Lohnsystem setzt sich der Lohn zusammen aus einem Positionslohn, einem Leistungsanteil und allfälligen Lohnzulagen (§ 4 LD). Der Positionslohn beruht primär auf einer Arbeitsplatzbewertung unter zusätzlicher Berücksichtigung der Arbeitsmarktsituation (§ 5 LD). Die Bandbreite für den Leistungsanteil beträgt 40 % des Positionsanteils; innerhalb dieses Leistungsbandes wird der Lohn jährlich angepasst u.a. nach Massgabe von Fach-, Selbst- und Sozialkompetenz sowie nach der Umsetzung der Erfahrung (§ 6 LD). Die Zuordnung zu einer bestimmten Funktion (und damit zum entsprechenden Positionslohn und dem dazugehörigen Leistungsband) erfolgt nach Massgabe der ausgeübten Tätigkeit und damit grundsätzlich unabhängig von der Ausbildung und Erfahrung des betroffenen Stelleninhabers. Jedem Arbeitsplatz ist eine bestimmte Lohnstufe zugeordnet. Automatismen wie Teuerungs- oder Dienstalterszulage wurden abgeschafft.

d) § 35 Abs. 4 LD bestimmt, dass der Grosse Rat mit den Überführungsbestimmungen in Anhang III u.a. "die Staffelung der Einführung des neuen Lohnsystems" regelt. Das Lohndekret sieht somit explizit vor, dass das neue Lohnsystem nicht auf ein bestimmtes Datum vollständig implementiert wird, sondern dass der Grosse Rat eine Übergangszeit festlegen kann.

Aus Ziff. 1 und 5 Anhang III LD ergibt sich, dass die Besoldungen nach altem Lohnsystem per 1. April 2001 grundsätzlich unverändert überführt wurden und individuelle Anpassungen nach Massgabe des neuen Lohnsystems erst per 1. Januar 2002 erfolgten. Ziff. 2 regelt die Behandlung der sog. "Gewinner" (bisheriger Bruttolohn liegt unterhalb des Minimums der neuen Lohnstufe) bzw. "Verlierer" (bisheriger Bruttolohn liegt oberhalb des Maximums der neuen Lohnstufe). Ziff. 4 Abs. 1 bestimmt, dass Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, deren bisherige Bruttobesoldung über dem Maximum der neuen Lohnstufe liegt, von einer nominellen Besitzstandsgarantie profitieren, sofern die Summe gebildet von Lebensalters- und Dienstaltersjahren mindestens 60 ergibt.

2. (*Allgemeine Erwägungen betreffend Rechtsgleichheit und Diskriminierungsverbot*)

3. a) Die Beschwerdeführerin ist im Bereich X. tätig. Die verwendeten Funktionsbezeichnungen sind unterschiedlich: Sachbearbeiterin (vgl. Anstellungsverfügung vom 10. Mai 1995), Sachbearbeiterin/Revisorin (vgl. Stellenbeschrieb vom 29. April 1996) bzw. Revisorin (vgl. u.a. aktuellen Staatskalender). Im Bereich X. sind vier Mitarbeitende angestellt, einerseits der leitende Revisor A., anderseits B. und C. als Revisoren sowie die Beschwerdeführerin.

b) (*Darstellung des beruflichen Werdegangs der Beschwerdeführerin sowie der beiden Vergleichspersonen B. und C.*)

c) (*Lohnvergleich zwischen B., C. und der Beschwerdeführerin ab 1995*)

4. In Bezug auf die Behandlung des vorliegenden Falles ist es unabdingbar, die Beurteilung nach Massgabe des alten Lohnsystems (Erw. 5 – 7 hienach), des neuen Lohnsystems (Erw. 9 hienach) sowie der Übergangsregelung (Erw. 8 hienach) strikt zu trennen. Dabei ist wesentlich, dass ein Lohnsystem nicht allein dadurch gegen das Diskriminierungsverbot oder das Rechtsgleichheitsgebot verstösst, weil eine andere Bewertung ebenfalls mit guten Gründen vertretbar wäre oder gar aus der Sicht bestimmter arbeitswissenschaftlicher Theorien besser begründet erschiene (vgl. Hansjörg Seiler, Gleicher Lohn für gleichwertige Arbeit, ZBl 2003 S. 128 mit Hinweisen). So lässt sich beispielsweise allein aus dem Umstand, dass eine altrechtliche Besoldung dem neuen Lohnsystem widerspricht, nicht auf deren Widerrechtlichkeit schliessen.

5. a) Das alte Lohnsystem sah unter anderem folgende Funktionen vor: Sachbearbeiter mit besonderer Verantwortung (Lohnstufe 17 – 19), Sachbearbeiter mit besonderen Aufgaben (15 – 17), Sachbearbeiter (13 – 15), Verwaltungsbeamter mit besonderen Aufgaben (Lohnstufe 12 – 14), Verwaltungsbeamter (9 – 11). Die entsprechenden Tätigkeitsgebiete waren gemäss der "Funktionsumschreibung" (vgl. Erw. 1/b hievore) zur Hauptsache wie folgt umschrieben:

Sachbearbeiter mit besonderer Verantwortung

"Selbständiges Bearbeiten eines Sachgebietes, das vertiefte Spezialkenntnisse erfordert. Führen von Verhandlungen. Redigieren von Berichten und ein-

fachen Botschaften. Führen anspruchsvoller Protokolle. Qualifizierte Beratung Dritter."

Sachbearbeiter mit besonderen Aufgaben

"Selbständiges Bearbeiten eines abgegrenzten Sachgebietes mit entsprechenden Abklärungen und Verhandlungen. Selbständige Erledigung von Korrespondenz. Vorbereiten von Verfügungen und Regierungsbeschlüssen."

Sachbearbeiter

"Weitgehend selbständiges Bearbeiten eines klar abgegrenzten Sachgebietes mit entsprechenden Abklärungen. Selbständige Erledigung von Korrespondenzen."

Verwaltungsbeamter mit besonderen Aufgaben

"Bearbeiten eines begrenzten Sachgebietes. Ausführen der damit zusammenhängenden Arbeiten wie Korrespondenz, einfache Berichte und Protokolle. Erteilen von Auskünften."

Verwaltungsbeamter

"Sekretariatsarbeiten, Schreibarbeiten, Registratur, Maschinenschreiben nach Vorlage, Diktat oder Stichworten. Einfache Korrespondenz."

b) (*Darstellung Stellenbeschrieb Beschwerdeführerin*)

c) Die Einstufung der Beschwerdeführerin in die Besoldungsklassen 10 und 11 entspricht der Funktion "Verwaltungsbeamtin". Aufgrund des Vergleichs zwischen den Tätigkeitsgebieten gemäss der "Funktionsumschreibung" sowie dem Stellenbeschrieb ist diese Funktionseinteilung nicht nachvollziehbar; auch eine Einteilung als "Verwaltungsbeamtin mit besonderer Verantwortung" würde dem Aufgabengebiet kaum gerecht. Vielmehr erscheint eine Zuordnung zumindest zur Funktion "Sachbearbeiter" als angezeigt. Bezeichnenderweise wird im angefochtenen Entscheid zumindest die Frage aufgeworfen, ob diese Funktion nicht "angebracht und zwingend" gewesen wäre. Die Zuordnung würde sich im Übrigen decken mit den Funktionsbezeichnungen in der Anstellungsverfügung ("Sachbearbeiterin") und im Stellenbeschrieb ("Revisorin/Sachbearbeiterin").

In Bezug auf die fachlichen Anforderungen setzt die "Funktionsumschreibung" für Sachbearbeiter Folgendes voraus: "Kaufmännische Grundausbildung (Berufslehre oder Handelsschule), mehrjährige Erfahrung, spezielle Fachkenntnisse." Gemäss den Aussagen der Juristin der Abteilung Personal und Organisation anlässlich

der Verhandlung vor dem Personalrekursgericht wurden damit nicht die individuellen, sondern die generellen Anforderungen an die Stelleninhabenden definiert. Mitarbeitende, welche das Anforderungsprofil nicht erfüllten, wurden nicht einer tieferen Funktion zugewiesen. Vielmehr setzte man den Lohn zuunterst im Lohnband der entsprechenden Funktion an, ohne je unter den Minimalwert zu gehen. Eine Regelung analog zu § 8 Abs. 2 PLV, wonach ausnahmsweise für eine befristete Übergangszeit der Anfangslohn bis zu 15 % unter dem Positionslohn festgesetzt werden durfte, gab es nach altem Recht noch nicht. Der Umstand, dass die Beschwerdeführerin bei Amtsantritt noch über keine einschlägigen Fachkenntnisse verfügte, wäre somit der Einreihung als Sachbearbeiterin nicht entgegen gestanden. Hinzu kommt, dass sie im massgebenden Zeitpunkt bereits über eine spezifische Berufserfahrung von zwei Jahren verfügte.

d) Insgesamt ergibt sich anhand der "Funktionsumschreibung", dass die Beschwerdeführerin zumindest als Sachbearbeiterin hätte eingestuft werden müssen. Unabhängig vom Rechtsgleichheitsgebot sowie vom Diskriminierungsverbot erweist sich die Besoldungseinreihung nach altem Recht als nicht korrekt.

6. a) Gemäss der Arbeitsplatzanalyse ABAKABA, welche dem neuen Lohnsystem zugrunde liegt (vgl. die ausführliche Darstellung in AGVE 2004, S. 392 ff.), sind die Funktionen von B., C. und der Beschwerdeführerin identisch bewertet. Nach der Darstellung der Anstellungsbehörde besteht seit Amtsantritt der Beschwerdeführerin grundsätzlich dieselbe Aufgabenzuteilung. Folglich ist davon auszugehen, dass die Arbeitsplatzanalyse dasselbe Resultat erbracht hätte, wenn sie zu einem früheren Zeitpunkt erfolgt wäre.

Die Stellenbeschriebe der Beschwerdeführerin sowie von C. von 1996 lauten weitgehend gleich. (...)

Aufgrund der Identität der Arbeitsplatzbewertungen sowie den praktisch gleichlautenden Stellenbeschrieben lässt sich auf die Gleichwertigkeit der Stellen schliessen. Zwar führt die Anstellungsbehörde mehrmals aus, die externe Revisionstätigkeit von C. und B. sei höher zu gewichten als die interne der Beschwerdeführerin. Dies widerspricht indessen nicht nur dem Resultat der Arbeitsplatzbewer-

tung, sondern insbesondere auch den Aussagen des unmittelbar Vorgesetzten der Beschwerdeführerin (insbesondere: "In fachlicher Hinsicht muss die Beschwerdeführerin das selbe Wissen aufweisen, wie es C. und B. haben"; "die Anforderungen im Aussendienst unterscheiden sich von denjenigen im Innendienst. Jeder muss zusätzliche bzw. andere Kenntnisse haben; im Durchschnitt sind die Anforderungen aber als gleich zu bezeichnen."). Die Argumentation der Anstellungsbehörde erweist sich insofern als unbehelflich.

b) Trotz der erwähnten Gleichwertigkeit der Stellen (vgl. lit. a hievor) bestehen zwischen der Beschwerdeführerin einerseits sowie C. und B. andererseits grosse Lohnunterschiede (vgl. Erw. 3/c hievor). Wie für die Vorinstanz ist damit für das Personalrekursgericht glaubhaft eine Diskriminierung im Sinne des Gleichstellungsgesetzes dargetan. Gemäss Art. 6 GlG obliegt es folglich dem Arbeitgeber nachzuweisen, dass trotz gegenteiliger Vermutung der Lohnunterschied objektiv gerechtfertigt ist bzw. keine Benachteiligung der Beschwerdeführerin aufgrund des Geschlechts vorliegt (BGE vom 20. August 2003, publiziert in Jahrbuch des Schweizerischen Arbeitsrechts, Bern 2004, S. 287 ff. Erw. 3.4; BGE 127 III 207 ff., Erw. 3/b; Sabine Steiger-Sackmann in: Margrith Bigler-Eggenberger/Claudia Kaufmann [Hrsg.], Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, Basel 1997, Art. 6 GlG N 60).

c) Die Vorinstanz sowie die Anstellungsbehörde vertreten die Auffassung, ein Vergleich der Einstufungen sei nicht statthaft, da mit C. und B. im Rahmen interner Stellenwechsel Vereinbarungen getroffen worden seien, die sich im Nachhinein als fragwürdig erwiesen hätten. Dadurch seien sie schliesslich zu hoch entlohnt worden.

Der Einwand ist nicht stichhaltig. Vorab erscheint es unhaltbar, gegenüber einzelnen Mitarbeitenden Lohnversprechen abzugeben und anderen Mitarbeitenden mit Verweis auf die Fragwürdigkeit dieser Versprechen eine äquivalente Besoldung zu verweigern. Dies gilt in concreto umso mehr, als die angeblichen Versprechen unmittelbar vor bzw. zwei Jahre nach der Anstellung der Beschwerdeführerin erfolgten und es sich folglich keineswegs um "Altlasten" einer früheren Praxis handelte. Insbesondere aber gilt es zu beachten, dass auch der Vorgänger von C., D., sowie A. vor seiner Beförderung zum Be-

reichsleiter nicht als Sachbearbeiter, sondern in einer höheren Stufe als die Beschwerdeführerin eingeteilt waren (D.: Sachbearbeiter mit besonderen Aufgaben; A.: Sachbearbeiter mit besonderen Aufgaben oder Sachbearbeiter mit besonderer Verantwortung). Der Umstand, dass A. offenbar auch noch in einzelnen Projekten mitarbeitete, ist dabei nicht allzu hoch zu gewichten; bezeichnenderweise wird nicht geltend gemacht, er wäre andernfalls anstelle der Besoldungsklasse 17/16 analog zur Beschwerdeführerin als Verwaltungsbeamter eingestuft worden. Ein Vergleich der Besoldungen der Beschwerdeführerin einerseits sowie C. und B. andererseits erweist sich daher ohne Weiteres als gerechtfertigt.

Gemäss den Darstellungen der Anstellungsbehörde bewegte sich die anfängliche Besoldung der Beschwerdeführerin auf ähnlichem Niveau wie diejenige ihrer Vorgängerin E.. Für die Beurteilung des vorliegenden Falls lassen sich daraus jedoch keine relevanten Rückschlüsse ziehen. Es kann daher offen bleiben, ob allenfalls E. höher hätte entschädigt werden müssen oder ob – bedingt durch rechtliche Neuerungen per 1. Januar 1995 – die Beschwerdeführerin wesentlich qualifiziertere Arbeiten zu übernehmen hatte.

7. a) Nicht diskriminierend sind nach der Rechtsprechung in der Regel Lohnunterschiede, die auf objektiven Gründen beruhen. Dazu gehören zunächst Gründe, die den Wert der Arbeit selbst beeinflussen können, wie Ausbildung, Dienstalter, Qualifikation, Erfahrung, konkreter Aufgabenbereich, Leistung oder Risiken. Darüber hinaus können Lohnunterschiede aber auch aus Gründen gerechtfertigt sein, die nicht unmittelbar die Tätigkeit der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers berühren, sondern sich – wie etwa familiäre Belastungen und das Alter – aus sozialen Rücksichten ergeben. Schliesslich kommt als Rechtfertigungsgrund für Lohnunterschiede die konjunkturelle Lage in Betracht, soweit ihre Berücksichtigung einem wirklichen unternehmerischen Bedürfnis entspricht. 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 derselben Arbeitgeberin beeinflussen (vgl. zum Ganzen BGE 127 III 207, Erw. 3/c; 125 III 368, Erw. 5, je mit zahlreichen Hinweisen).

b) Die rückwirkende Lohnerhöhung wird (infolge Verjährung) erst für die Zeit ab dem 1. September 1997 beantragt. C. war damals 47 Jahre alt, B. 46 und die Beschwerdeführerin 30. Letztere war somit erheblich jünger als ihre beiden Arbeitskollegen.

C. war 1997 bereits seit 16 Jahren beim Kanton tätig, die Beschwerdeführerin seit 10 und B. seit 9 Jahren. Im Weiteren ergibt sich, dass C. während den gesamten 16 Jahren im betroffenen Amt arbeitete und daher eine grosse Berufserfahrung in fachverwandten Bereichen aufwies. B. verfügte 1997 über 2 Jahre Erfahrung im Bereich X. (1988 – 1990) sowie über 7 Jahre zusätzliche Berufserfahrungen im Finanzsektor. Die Beschwerdeführerin konnte sich 1997 über eine zweijährige Erfahrung im Bereich X. ausweisen; weitere fachverwandte Berufserfahrungen besass sie nicht.

In Bezug auf die Ausbildung ist wesentlich, dass C. zusätzlich zur KV-Lehre die Höhere Kaufmännische Berufsschule absolvierte. Er ist insofern deutlich besser qualifiziert als B. und die Beschwerdeführerin. Deren Ausbildungen dürfen vorliegend als gleichwertig angesehen werden.

Weitere objektive Gründe, welche eine unterschiedliche Besoldung zu rechtfertigen vermöchten, sind nicht ersichtlich und werden auch nicht geltend gemacht.

c) Aufgrund der Gleichwertigkeit ihrer Stellen hätten die Mitarbeitenden des Bereichs X. nach altem Recht derselben Funktion zugeordnet werden müssen. Diese Folgerung ergibt sich sowohl aufgrund der Aussagen der Juristin der Abteilung Personal und Organisation als auch aufgrund des Schreibens der Abteilung Personal und Organisation, Sektion Besoldungen und Sozialleistungen, an den Rechtsdienst Regierungsrat vom 28. Februar 2003 (letzter Abschnitt) und gilt zumindest für die Zeit ab dem 1. September 1997, als die

Beschwerdeführerin bereits über eine zweijährige spezifische Berufserfahrung verfügte. Dementsprechend war zu diesem Zeitpunkt zwischen den drei Mitarbeitenden des Bereichs X. ein Besoldungsunterschied von maximal rund 39 % (vgl. Erw. 1/b hievor) gerechtfertigt.

Innerhalb derselben Funktion hätte C. aufgrund seines Alters, seines Dienstalters, seiner Berufserfahrung und seiner Ausbildung sehr weit oben eingereiht werden müssen, die Beschwerdeführerin demgegenüber relativ weit unten. Eine Differenz von 30 - 35 % erweist sich dementsprechend als angezeigt.

Aufgrund der Bedeutung, welche im alten Lohnsystem dem unterschiedlichen Alter eingeräumt wurde (vgl. Erw. 1/b hievor), wäre B. in der erwähnten Funktion relativ hoch, jedoch in Anbetracht der übrigen Kriterien sicherlich tiefer als C. eingereiht worden. Gegenüber der Beschwerdeführerin rechtfertigt es sich, von einer Differenz von rund 25 % auszugehen.

d) Gestützt auf die erwähnten Vergleiche lässt sich unabhängig von der Zuteilung in eine bestimmte Besoldungsklasse für das Jahr 1997 der diskriminierungsfreie Lohn der Beschwerdeführerin auf Fr. 72'000.-- (bei einem 100%-Pensum) festlegen. Objektive Gründe, welche die Differenz zur effektiven Besoldung von Fr. 65'334.20 (bei einem 100%-Pensum) zu rechtfertigen vermöchten, sind nicht ersichtlich. Diese widerspricht demzufolge dem Diskriminierungsverbot. Die Prüfung, ob zusätzlich auch ein Verstoss gegen das Rechtsgleichheitsgebot vorliegt, erübrigt sich, da die Beschwerdeführerin daraus keine weitergehenden Ansprüche abzuleiten vermöchte.

e) In Bezug auf die Folgejahre ergibt sich kein Hinweis darauf, dass ein Grund bestanden hätte, der Beschwerdeführerin 1998, 1999 und 2000 die ordentliche Dienstalterszulage zu verweigern; per 1. Januar 2001 wurden keine ordentlichen Dienstalterszulagen ausgerichtet. Eine ordentliche Dienstalterszulage im Bereich der vorliegend relevanten Besoldungsklassen betrug ca. Fr. 2'000.--/Jahr. Darauf ist im Folgenden abzustellen. Der korrekte, d.h. diskriminierungsfreie Lohn zur Zeit der Überführung ins neue Lohnsystem hätte somit Fr. 78'000.-- (bei einem 100%-Pensum) betragen. Dies entspricht einer Differenz gegenüber C. von 22,3 %, gegenüber B. von



19,3 %. Aufgrund der nach wie vor bestehenden objektiven Gründe für einen Besoldungsunterschied (vgl. lit. b hievor) lassen sich diese Differenzen nach Massgabe des Diskriminierungsverbots sowie des allgemeinen Rechtsgleichheitsgebots nicht beanstanden.

8. a) Bei der Ausgestaltung des Übergangsrechts genießt der Gesetzgeber eine erhebliche Gestaltungsfreiheit, doch darf er dabei nicht Unterscheidungen treffen, die rechtsungleich bzw. sachlich nicht haltbar sind (ZBl 2000, S. 384 mit Hinweisen).

Mit den Überführungsregelungen in Anhang III Lohndekret wollte der Gesetzgeber einen sozialen Übergang vom alten zum neuen Lohnsystem erreichen und dabei kombiniert auf die Dienstjahre und das Lebensalter Rücksicht nehmen (vgl. Botschaft vom 31. Mai 2000 betreffend Anhänge I, II und III zum Lohndekret, S. 12). Diese Zielsetzung gelangt u.a. in der Besitzstandsgarantie gemäss Ziff. 4 Anhang III zum Ausdruck (vgl. Erw. 1/d hievor). Die Regelung bewegt sich ohne Weiteres im Rahmen des erwähnten gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums. Dabei liegt es in der Natur der Sache, dass irgendwo Abgrenzungen vorgenommen werden müssen. Die Bestimmung, dass Mitarbeitende mit Lebensalters- und Dienstaltersjahren von mindestens 60 von einer nominellen Besitzstandsgarantie profitieren, lässt sich folglich nicht beanstanden.

Dieselbe Beurteilung ergibt sich in Bezug auf die Regelungen, wonach per 1. April 2001 die bisherigen Löhne grundsätzlich (d.h. wenn sie innerhalb des Leistungsbandes gemäss neuer Lohnstufe lagen) unverändert überführt wurden (Ziff. 1) und individuelle Lohnanpassungen erst auf den 1. Januar 2002 erfolgten (Ziff. 5). Durch diese Staffelung der Überführung in die neue Lohnstufe einerseits und der Einführung des Leistungslohns andererseits sollten eine gewisse Stabilität garantiert sowie eine grosse Unruhe vermieden werden (vgl. zum Ganzen: Protokoll der Sitzung der Nichtständigen Kommission Nr. 17 "Personalvorlagen" vom 3. Juli 2000, S. 673, Voten Mörikofer und Scholl). Allenfalls mag auch der Respekt davor, die Personaladministration zu überlasten, eine Rolle gespielt haben.

b) Der bisherige Lohn von C. und B. liegt über dem Leistungsband, welches gemäss neuem Lohnsystem für ihre Funktion vorgesehen ist. Sie erfüllen indessen die Voraussetzungen für die Gewährung

der Besitzstandsgarantie nach Ziff. 4 Anhang III Lohndekret. Der Umstand, dass ihr Lohn unverändert überführt wurde, lässt sich folglich nicht beanstanden.

Die Besoldung der Beschwerdeführerin wurde ursprünglich unverändert überführt. Aufgrund der entsprechenden Empfehlung der Schlichtungskommission wurde sie nachträglich von Fr. 69'719.65 auf Fr. 74'120.90 (je bezogen auf ein 100%-Pensum) erhöht. Aufgrund der obigen Ausführungen (vgl. Erw. 5 – 8 hievore) hätte sie im Zeitpunkt der Überführung nach altem Recht noch höher, nämlich mit Fr. 78'000.-- entlohnt werden müssen. Dieser Lohn, welcher innerhalb der Lohnstufe 9 liegt, ist zu überführen; für eine zusätzliche Erhöhung per 1. April 2001 besteht kein Anlass.

9. a) Die Löhne von C. und B. bewegen sich ausserhalb des für sie vorgesehenen Lohnbandes und sind besitzstandsgeschützt. Entsprechend lassen sich nach Massgabe des neuen Rechts aus dem Vergleich mit ihnen keine Lohnansprüche zugunsten der Beschwerdeführerin ableiten. Insofern ist unwesentlich, ob bzw. in welchem Mass die Beschwerdeführerin über bessere Mitarbeiterbeurteilungen verfügt, in den letzten Jahren mehr Weiterbildungsveranstaltungen besuchte, etc.

b) Die Beschwerdeführerin befindet sich nach neuem Lohnsystem in der Lohnstufe 9. Es besteht kein Hinweis darauf, dass sie einer anderen Lohnstufe hätte zugeteilt werden müssen. Massgebend für die Lohnentwicklung innerhalb einer Lohnstufe sind gemäss § 36 Abs. 1 PLV die für die Leistungshonorierung verfügbare Lohnsumme, die auf Grund des jährlichen Gesprächs erfolgte Beurteilung der Leistungen der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters, die aktuelle Lohnposition der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters innerhalb des Leistungsanteils sowie das pflichtgemässe Ermessen der Anstellungsbehörde.

Gestützt auf die Überführung auf der Basis von Fr. 78'000.-- pro Jahr (vgl. Erw. 8 hievore) ist nach Massgabe der obgenannten Kriterien die Lohnentwicklung der Beschwerdeführerin für die Folgejahre neu festzulegen. Dabei stellt das sog. Lohntool ein Hilfsmittel dar; allerdings bildet es eine bloss Richtschnur, von welcher die Anstellungsbehörde abweichen kann.

Es rechtfertigt sich, in Bezug auf den Lohn ab dem 1. Januar 2002 das Verfahren an die Anstellungsbehörde zurückzuweisen. Sie ist gehalten, ausgehend vom Lohn von Fr. 78'000.--/Jahr die Lohnentwicklung nach neuem Lohnsystem neu festzulegen. Nach dem heutigen Kenntnisstand besteht grundsätzlich kein Anlass, eine Lohnentwicklung analog zur Berechnung nach Lohntool als unrechtmässig anzusehen. Allenfalls ergibt sich aufgrund der jüngsten Entwicklungen im Bereich X. im Hinblick auf die nächste Lohnrunde eine differenzierte Betrachtung.

## II. Überstundenentschädigung

### 111 Überstundenentschädigung. Assistenzarzt.

- Das Begehren auf Auszahlung geleisteter Überstunden stellt eine ausschliesslich konkrete vermögensrechtliche Forderung dar. Diese ist vom Personalrekursgericht im Klageverfahren zu beurteilen (Erw. I/2).
- Das Arbeitsgesetz ist in concreto nur in Bezug auf den Gesundheitsschutz anwendbar. Es besteht kein Raum, privatrechtliche Bestimmungen analog anzuwenden (Erw. II/1).
- Regelung der Überstunden nach früherem kantonalen Recht (Erw. II/2).
- Die massgebende Arbeitszeit für Assistenzärztinnen und -ärzte war in einem separaten Regierungsratsbeschluss sowie der ausführenden Dienstordnung der zuständigen Klinik enthalten. Es bestand keine Grundlage für einen Anspruch auf Überstundenentschädigung (Erw. II/3, 4).
- Ein Pensum von 65 Wochenstunden lässt sich nach Massgabe der arbeitsgesetzlichen Bestimmungen über den Gesundheitsschutz nicht be-  
anstanden (Erw. II/5).
- Keine Verletzung des Gebots der Rechtsgleichheit im Vergleich zu den Staatsangestellten mit einer täglichen Sollarbeitszeit von 8,4 h (Erw. II/6).

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 28. April 2005 in Sachen K. gegen Beschluss des Regierungsrates (BE.2004.50003).

### *Aus den Erwägungen*

I. 2. a) aa) Vor Inkrafttreten des Personalgesetzes wurden sogenannte vermögensrechtliche Streitigkeiten aus einem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis gestützt auf § 60 Ziff. 3 VRPG im Klageverfahren beurteilt, sofern nicht die Verwaltungsgerichts-

beschwerde gegeben oder der Zivilrichter zuständig war; dem Arbeitgeber wurde also diesbezüglich keine Verfügungskompetenz zugestanden (Botschaft des Regierungsrats an den Grossen Rat vom 3. Mai 1967 zum VRPG, S. 50; AGVE 1974, S. 159; VGE I/51 vom 19. März 1997 i.S. Kanton Aargau c/W.H.). Dies galt jedoch nur, soweit ausschliesslich konkrete vermögenswerte Rechte zur Diskussion standen. Dies bedeutet, dass der Klageantrag auf einen Geldbetrag gehen oder eine Leistung verlangen musste, die einen ausdrückbaren Geldwert aufwies. Wurde ein Geldbetrag nur deshalb (mit-)eingeklagt, um eine nicht vermögenswerte oder nur in einem Nebenpunkt vermögenswerte Streitigkeit zur Entscheidung zu bringen, war die Klage gestützt auf § 60 Ziff. 3 VRPG unzulässig (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage- und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Diss. Zürich 1998, § 60 N 32; PRGE vom 8. April 2002 in Sachen C.H., S. 6 f.).

bb) Der Kläger beantragt die Auszahlung von geleisteten Überstunden im Betrag von Fr. 170'470.--. Dieses Begehren ist auf eine Geldsumme gerichtet und stellt eine ausschliesslich konkrete vermögensrechtliche Forderung dar. Folglich besass der Arbeitgeber nach altem Recht diesbezüglich keine Verfügungskompetenz (vgl. VGE vom 21. September 1998 in Sachen H.R. c/ Einwohnergemeinde D., Erw. I/1).

b) Gemäss § 48 Abs. 1 PLV wird u.a. der Lohn mittels Verfügung festgesetzt. Die Zusprechung einer Überstundenentschädigung erfolgt indessen grundsätzlich unabhängig von der Lohnfestsetzung bzw. geht von einem bereits festgelegten Lohn aus. In Bezug auf die vorliegend umstrittenen Ansprüche, welche vor Inkrafttreten des Personalgesetzes entstanden sind, könnte somit auch nach neuem Recht keine Regelung im Rahmen einer Verfügung erfolgen.

c) Somit ergibt sich, dass weder nach altem noch nach neuem Recht im Zusammenhang mit der Entschädigung von Überstunden der Erlass einer Verfügung zulässig war. Ein Beschwerdeverfahren war damit nach altem Recht ausgeschlossen; dasselbe gilt nach neuem Recht.

In concreto richtet sich das Verfahren nach neuem Recht. Folglich ist die vorliegende Streitigkeit vom Personalrekursgericht im

Klageverfahren gemäss § 39 lit. a PersG zu beurteilen. Dabei ist unerheblich, ob das Anstellungsverhältnis auf Vertrag oder auf Verfügung beruhte und dass das Spital sein Schreiben vom 7. August 2002 (unzulässigerweise) als Verfügung deklarierte.

d) (...)

e) Nach Zustellung der Empfehlung der Schlichtungskommission und des daraufhin ergangenen neuen Entscheides der Anstellungsbehörde hätte gemäss § 37 Abs. 2 PersG direkt eine gerichtliche Klage i.S. von § 39 lit. a PersG eingereicht werden müssen. Der Regierungsrat war nicht zuständig, über die vorliegende Streitsache zu befinden. Vielmehr wäre er gemäss § 7 VRPG verpflichtet gewesen, seine Zuständigkeit zu verneinen und die bei ihm anhängig gemachte Streitsache dem Personalrekursgericht zu überweisen. Der regierungsrätliche Entscheid ist damit von Amtes wegen aufzuheben.

II. 1. a) Für die materielle Beurteilung sind grundsätzlich diejenigen Rechtssätze anwendbar, welche bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 128 V 315; André Moser in: Thomas Geiser / Peter Münch [Hrsg.], *Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen*, Basel/Frankfurt a.M. 1998, Rz. 2.79). Der Kläger arbeitete vom 1. April 1996 bis zum 30. September 1999 als Assistenzarzt in der Klinik; das Personalgesetz war damals noch nicht in Kraft. Die behaupteten Ansprüche des Klägers entstanden also (wenn überhaupt) ausschliesslich während der Geltungsdauer des Besoldungsdekrets und der entsprechenden Folgeerlasse. Diese Bestimmungen sind folglich für die Beurteilung der vorliegenden Begehren massgebend.

b) Die Bestimmungen des Arbeitsgesetzes und dessen Folgeerlasse sind gemäss Art. 2 Abs. 2 und 3a lit. a ArG sowie Art. 7 ArGV 1 für unselbständige Anstalten des öffentlichen Rechts nur in Bezug auf den Gesundheitsschutz anwendbar (vgl. BGE 2/A407 vom 14.06.2001, Erw. 4.1). Diese Regelung gelangt auch im vorliegenden Fall zur Anwendung, war doch zur Zeit der Anstellung des Klägers das Spital noch eine unselbständige Anstalt des kantonalen öffentlichen Rechts. Hinzu kommt, dass ursprünglich die Assistenzärzte grundsätzlich (eine Ausnahme stellten wiederum die Bestimmungen

über den Gesundheitsschutz dar) vom persönlichen Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes ausdrücklich ausgeschlossen waren (Art. 3 lit. e ArG, aufgehoben durch die Revision vom 22. März 2002, in Kraft seit 1. Januar 2005).

c) Die einschlägigen öffentlichrechtlichen Bestimmungen sind abschliessend. Insofern besteht kein Raum, um privatrechtliche Bestimmungen analog anzuwenden. Insbesondere die Ausführungen des Klägers, wonach gemäss Obligationenrecht für die Berechnung einer allfälligen Barentschädigung ein Zuschlag von 25 % massgebend sei, erweisen sich folglich zum vornherein als irrelevant.

2. a) Gemäss § 13 BD wird die Arbeitszeit durch den Regierungsrat geregelt (Abs. 1). Die Beamten können auch ausserhalb der normalen Arbeitszeit ohne besondere Entschädigung zu dienstlichen Verrichtungen herangezogen werden (Abs. 2). Der Regierungsrat ordnet den Anspruch auf Vergütung der "Überzeit" (vgl. zu diesem Begriff lit. b hienach) und Inkonvenienzen (Abs. 3).

Gestützt auf das Besoldungsdekret (vgl. § 41 BD) erliess der Regierungsrat u.a. die Arbeitszeitverordnung und die Verordnung Besoldungsdekret. In § 12 ff. VBD sind die Kompensation sowie die Entschädigung von "Überzeit" näher geregelt. Sowohl die Arbeitszeitverordnung als auch die Verordnung Besoldungsdekret gelten grundsätzlich für das gesamte Staatspersonal; abweichende Bestimmungen sind indessen ausdrücklich vorbehalten (§ 1 AZV, § 1 VBD).

Ebenfalls gestützt auf das Besoldungsdekret (§ 33 Abs. 2 BD) erliess der Regierungsrat die Angestelltenverordnung, welcher alle weder auf Amtszeit noch aushilfsweise gewählten Angestellten unterstehen (§ 1 AngV). Gemäss § 10 AngV wird die Arbeitszeit vom Regierungsrat geregelt (Abs. 1). Die Angestellten können, wenn der Anstaltsbetrieb es erfordert, auch ausserhalb der normalen Arbeitszeit ohne besondere Entschädigung zu dienstlichen Verrichtungen herangezogen werden. Handelt es sich um eine ausserordentliche Inanspruchnahme, so kann die Anstaltsleitung die Überstunden durch Freizeit oder durch Entschädigung ganz oder teilweise ausgleichen (Abs. 2); generelle Entschädigungen beschliesst der Regierungsrat (Abs. 3).

b) "Überstunden" sind jede die normale Arbeitszeit überschreitende Arbeit. Unter normaler Arbeitszeit ist diejenige Arbeitszeit zu verstehen, die einzelvertraglich oder durch Kollektivvertrag vereinbart, durch Normalarbeitsvertrag bestimmt oder betriebsüblich ist (Manfred Rehbinder, Berner Kommentar, Bern 1985, Art. 321c OR N 1). Von "Überzeit" wird demgegenüber gesprochen, wenn die im Arbeitsgesetz festgelegten Höchstarbeitszeiten überschritten werden (Rehbinder, a.a.O., Art. 321c OR N 1). Aufgrund dieser Begriffsbestimmungen ergibt sich, dass mit der im Besoldungsdekret, in der Verordnung Besoldungsdekret sowie in der Angestelltenverordnung verwendeten Bezeichnung "Überzeit" tatsächlich "Überstunden" gemeint sind. Im Folgenden wird für Arbeit, welche die Normalarbeitszeit überschreitet, ausschliesslich der Begriff "Überstunden" verwendet.

3. a) Mit Beschluss des Regierungsrats Nr. 1920 vom 14. August 1989 wurden die Arbeitszeiten der Assistenzärzte per 1. Januar 1990 wie folgt festgelegt (Ziff. 2):

"a) Die Präsenzzeit (vorgeschriebene Aufenthaltszeit als Dienstarzt im Spital, inkl. Essen, Schlafen, etc.) beträgt max. 65 Wochenstunden.

Innerhalb der Präsenzzeit soll die effektive Einsatzzeit (ohne Essen, Schlafen, etc., jedoch inkl. Weiter- und Ausbildung an Ort) max. 55 Wochenstunden betragen.

Höhere Präsenzzeiten können entsprechend der Spitalorganisation kompensiert werden, wobei 12 Stunden Präsenzzeit einem Ruhetag entsprechen sollen.

Die unterbrochene [recte: ununterbrochene] Präsenzzeit wird auf max. 24 Stunden beschränkt."

Der Regierungsratsbeschluss ist nicht in die Form eines generell-abstrakten Erlasses gekleidet. Da er sich offensichtlich vorab an die kantonalen Institutionen richtet, welche Assistenzärzte beschäftigen, entspricht er inhaltlich einer Verwaltungsverordnung. Verwaltungsverordnungen werden in der Regel nicht publiziert und sind in erster Linie für die Behörden verbindlich (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 123 ff. mit Hinweisen).



b) Die ärztliche Leitung der Klinik erliess die "Dienstordnung Assistenten" vom 13. Juni 1995 bzw. 27. Juni 1998 (Dienstordnung). Sie enthält diverse Bestimmungen in Bezug auf die Tätigkeit der Assistenzärzte. Sie legt insbesondere fest, dass die Arbeit grundsätzlich ca. um 07.00 Uhr aufgenommen und gegen 18.00 Uhr erledigt sein soll. Im Weiteren werden die durch die Assistenzärzte zu übernehmenden Dienste umschrieben (Traumadienst, Pikettdienst unter der Woche, Pikettdienst Wochenende). Schliesslich enthält die Dienstordnung eine Kompensationsregelung, wonach den Assistenzärzten eine zusätzliche Ferienwoche gewährt wird und sie mit einer weiteren Woche Fortbildung rechnen können.

Die Dienstordnung bildet die Umsetzung des Regierungsratsbeschlusses Nr. 1920 vom 14. August 1989 in Bezug auf die Klinik. Dies ergibt sich unmittelbar aus dem Inhalt der Dienstordnung. Zudem vertrat die Klinik stets die Haltung, dass der genannte Regierungsratsbeschluss verbindlich sei und es sich danach zu richten habe.

c) aa) Es mag fraglich erscheinen, ob der Regierungsrat gestützt auf § 10 Abs. 1 AngV die Arbeitszeiten ausserhalb eines generell-abstrakten Erlasses regeln durfte. Falls aus diesem Grund der Regierungsratsbeschluss Nr. 1920 vom 14. August 1989 keine genügende Rechtsgrundlage für die Dienstordnung darstellen sollte, liesse sich diese jedoch auch auf § 10 Abs. 2 AngV stützen (vgl. Erw. 2/a hievor). Die darin verankerte Voraussetzung dafür, dass Angestellte entschädigungslos für Überstunden herangezogen werden können ("wenn es der Anstaltsbetrieb erfordert"), ist vorliegend erfüllt: Massgebend ist, dass die finanziellen Rahmenbedingungen für die Anstellung von Assistenzärzten durch das vom Grosse Rat vorgegebene Budget definiert waren und dieses keine Mittel für die Anstellung von zusätzlichem Personal bereitstellte. Es ist unbestritten, dass die Arbeitsbelastung der Assistenzärzte generell sehr hoch war bzw. im Rahmen dessen lag, was vom Kläger behauptet wird.

bb) Im Weiteren kann vorliegend offen bleiben, ob dem Regierungsratsbeschluss Nr. 1920 vom 14. August 1989 dadurch, dass er allenfalls im Rahmen eines generell-abstrakten Erlasses hätte ergehen müssen, eine sog. "Aussenwirkung" zukommt und die Betroffene

nen direkt daraus Ansprüche abzuleiten vermögen. Die Frage wäre nur relevant, wenn der Regierungsratsbeschluss den Assistenzärzten weitergehende Ansprüche zusprechen würde, als dies die Dienstordnung vorsieht. Tatsächlich gibt zwar der Regierungsratsbeschluss in Ziffer 2 lit. b eine maximale Arbeitszeit von 55 h/Woche vor, doch legt er keine Konsequenzen fest für den Fall, dass diese Limite überschritten wird. Auch nach ihrem Wortlaut ("soll") kommt der Norm der Charakter einer sanktionslosen Zielvorgabe zu. Selbst für Arbeitszeiten von über 55 h/Woche kann dementsprechend aus dem Regierungsratsbeschluss kein Anspruch auf eine Überstundenentschädigung abgeleitet werden. Ein separater Regierungsratsbeschluss, welcher eine generelle Überstundenentschädigung im Sinne von § 10 Abs. 3 AngV festlegen würde, fehlt.

Hervorzuheben ist der Umstand, dass im Gegensatz zur Arbeitszeit im Regierungsratsbeschluss Nr. 1920 vom 14. August 1989 die Präsenzzeit viel eingehender geregelt ist. In Ziffer 2 lit. a wird eine maximale wöchentliche Präsenzzeit von 65 Stunden festgelegt und in Ziffer 2 lit. d eine Beschränkung der ununterbrochenen Präsenzzeit auf 24 Stunden. Beim allfälligen Überschreiten der wöchentlichen Präsenzzeit sind zudem Folgen statuiert, allerdings ausschliesslich in der Form der Kompensation mit Freizeit (Ziffer 2 lit. c). Ob allenfalls bei fehlender Kompensationsmöglichkeit vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses gestützt auf Ziffer 2 lit. c eine Entschädigung möglich wäre, braucht vorliegend nicht geprüft zu werden. Zum einen wird keine Entschädigung aufgrund übermässiger Präsenzzeiten verlangt, zum anderen würde der entsprechende Betrag die Summe, die der Regierungsrat anerkannt hat, ohnehin nicht übersteigen.

4. a) Der Kläger hat u.a. anlässlich der Verhandlung ausdrücklich bestätigt, dass ihm der vorliegend massgebende Inhalt der Dienstordnung bereits vor Antritt der Stelle bekannt war. Die Dienstordnung ist daher als integrativer Bestandteil der Regelung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Kläger und dem Beklagten anzusehen. Der Kläger hat sich folglich die Arbeitszeiten sowie die Kompensationsregelung, wie sie in der Dienstordnung festgehalten sind, entgegenhalten zu lassen.

b) Die Dienstordnung regelt u.a. die Arbeitszeit der Assistenzärzte. Diese setzt sich zusammen aus der täglichen Einsatzzeit von ca. 07.00 Uhr – ca. 18.00 Uhr sowie den zusätzlich zu übernehmenden Diensten (Traumadienst, Pikettdienst unter der Woche, Pikettdienst am Wochenende). Als Kompensation sind eine Woche zusätzliche Ferien sowie allenfalls eine Woche zusätzliche Fortbildung vorgesehen (vgl. Erw. 3/b hievor).

Es besteht kein Hinweis darauf und wird vom Kläger auch nicht behauptet, dass er mehr gearbeitet hätte, als gemäss Dienstordnung vorgeschrieben ist. Insofern liegen keine Überstunden vor. Hinzu kommt, dass sich aus der Dienstordnung ohnehin kein Anspruch auf eine Entschädigung allfälliger Überstunden ableiten lässt; tatsächlich wurden auch nie Überstunden ausbezahlt. Die klägerische Forderung erweist sich insofern als unbegründet.

5. Die Bestimmungen des Arbeitsgesetzes über den Gesundheitsschutz sind im vorliegenden Fall anwendbar (vgl. Erw. 1/b hievor). Die Gesundheitsschutzbestimmungen sollen die Arbeitnehmenden vor berufsbedingten Erkrankungen und Unfällen am Arbeitsplatz bewahren. Dabei geht es primär um die Ausgestaltung der Arbeitsumgebung und die Organisation der Arbeitsabläufe. Zur Arbeitsorganisation gehören auch die Verteilung der Arbeit sowie die Organisation der Arbeitszeit, wobei die Arbeitnehmenden ausdrücklich vor Überbeanspruchung zu schützen sind. Dies bedeutet, dass Arbeitnehmende weder in qualitativer noch in quantitativer Hinsicht derart belastet werden dürfen, dass auf die Dauer ihre physische oder psychische Gesundheit beeinträchtigt wird. Auch wenn sich über das gesundheitlich tragbare quantitative Mass der Arbeitsbelastung nur schwerlich allgemeine Aussagen machen lassen, kann gegen offensichtlich missbräuchliche Arbeitszeiten gestützt auf die arbeitsgesetzlichen Bestimmungen über den Gesundheitsschutz eingeschritten werden. In diesem eng begrenzten Bereich, in dem die Arbeitsbedingungen geradezu missbräuchlich sind, kann über die Gesundheitsschutzbestimmungen gegen die Arbeitszeiten vorgegangen werden. Je nach Art der Tätigkeit, beruflichem Umfeld und Konstitution des Betroffenen werden gestützt auf den Gesundheitsschutz Arbeitspensen von deutlich über 55 Wochenstunden als zulässig

betrachtet. Hingegen verstossen Arbeitspensen von gegen 100 Stunden die Woche mit Sicherheit gegen die Gesundheitsschutzbestimmungen (Entscheid des Bundesgerichts vom 14. Juni 2002, Erw. 5.2.2 ff., publiziert in: ZBl 2003, S. 97 ff.).

Gemäss den Zusammenstellungen des Klägers arbeitete er durchschnittlich gegen 65 Wochenstunden. Ein derartiges Pensum lässt sich nach Massgabe der Bestimmungen des Gesundheitsschutzes nicht beanstanden. Dementsprechend kann offen bleiben, ob bei einem allfälligen Verstoss ein Entschädigungsanspruch bestehen würde.

6. a) Der Kläger rügt im Weiteren einen Verstoss gegen die Rechtsgleichheit gegenüber denjenigen Staatsangestellten, deren tägliche Sollarbeitszeit gemäss § 10 Abs. 1 aAZV 8 Stunden 24 Minuten betrug. Das Gebot der Rechtsgleichheit verlangt, dass Rechte und Pflichten der Betroffenen nach dem gleichen Massstab festzusetzen sind. Es verbietet einerseits unterschiedliche Regelungen, die nicht auf rechtlich erheblichen Unterscheidungen bzw. auf sachlichen Gründen beruhen, und untersagt andererseits die rechtliche Gleichbehandlung von Fällen, die sich in tatsächlicher Hinsicht wesentlich unterscheiden (Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 495 ff.; Beatrice Weber-Dürler, Zum Anspruch auf Gleichbehandlung in der Rechtsanwendung, in: ZBl 2004, S. 2 ff.).

Die Tätigkeit eines Assistenzarztes dient primär der eigenen Ausbildung; die Ausübung dieser Funktion während einer bestimmten Dauer ist u.a. Voraussetzung für die Erlangung eines Facharzttitels. Darin liegt im Vergleich zu den übrigen Staatsangestellten ein gewichtiger Unterschied, welcher eine spezifische Arbeitszeitregelung rechtfertigt.

Zusätzlich gilt es zu beachten, dass gemäss § 14 Abs. 2 VBD Beamte der Besoldungsklassen 19 – 30 keinen Anspruch auf Barentschädigung von Überstunden hatten. Die Besoldung der Assistenzärzte richtete sich nach einer separaten Besoldungsregelung (...). Wesentlich ist indessen, dass das Gehalt des Klägers deutlich über dem Minimum der Besoldungsklasse 19 lag. Dies zeigt, dass auch die übrigen Staatsangestellten mit einem vergleichbaren Lohn keinen Anspruch auf die Entschädigung von Überstunden hatten. Ein Ver-

stoss gegen das Gebot der Rechtsgleichheit ist auch aus diesem Grund zu verneinen.

b) Der Kläger bringt vor, er habe im Zeitpunkt seiner Anstellung als Assistenzarzt bereits über einen ausländischen Titel eines Facharztes verfügt und daher keine Ausbildung mehr benötigt. Zudem habe er seinen Erfahrungen entsprechend auch Oberarztfunktionen übernommen. Der Argumentation des Klägers, wonach er aus den dargelegten Gründen nicht als Assistenzarzt im eigentlichen Sinne gelten könne, kann nicht gefolgt werden. Massgebend ist, dass der Kläger die Anstellung als Assistenzarzt unter den gegebenen Bedingungen, welche ihm bewusst waren, angenommen hat. Zudem kann es ohne Weiteres als Teil der Funktion eines Assistenzarztes angesehen werden, dass zeitweilig Aufgaben eines Oberarztes zu übernehmen sind.

### III. Weiterbildung

#### 112 Weiterbildung. Rückzahlungsklausel.

- **Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Rückzahlungsklausel. Die Kündigung durch den Arbeitgeber infolge dauernder unverschuldeter Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers steht in concreto der Anwendung der Rückerstattungsklausel nicht entgegen (Erw. 1 – 6).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 31. März 2005 in Sachen S. gegen Einwohnergemeinde X (KL.2004.50005).

#### *Aus den Erwägungen*

II. 1. a) Die Aus- und Weiterbildung ist in § 36 des kommunalen Dienst- und Besoldungsreglements (DBR) wie folgt geregelt:

"Die Stadt fördert und unterstützt die berufliche Aus- und Weiterbildung des Personals durch geeignete Massnahmen. Der Stadtrat kann dafür zusätzlichen bezahlten Urlaub gewähren und Kostenbeiträge bewilligen. Dies gilt insbesondere für Weiterbildungsveranstaltungen, die im betrieblichen Interesse liegen.

Das Personal hat sich um seine berufliche Weiterbildung zu bemühen. Sofern es die betrieblichen Bedürfnisse erlauben, kann der Stadtrat Urlaub für den Besuch von Schulen, Kursen und Tagungen bewilligen.

Das Personal kann zum Besuch von fachbezogenen Ausbildungsveranstaltungen verpflichtet werden; in diesen Fällen trägt der Arbeitgeber die Kosten.

Der tatsächliche Besuch der Veranstaltungen ist nachzuweisen."

b) Am 26. November 2001 erliess der Stadtrat das Reglement über die Aus- und Weiterbildung des Personals (Aus- und Weiterbildungsreglement, AWR). Dieses enthält u.a. folgende Bestimmung:

"Ziff. 4.3

Bei Auflösung des Dienstverhältnisses während der Aus- oder Weiterbildung sind die gesamten der Stadt entstandenen Kosten (Kurs- und Lohnkosten) zurückzuerstatten."

2. Im Protokollauszug des Stadtrates vom 14. Januar 2002 betreffend Bewilligung der Ausbildung des Klägers wurde u.a. Ziff. 4.3 AWR wörtlich zitiert. Mit der Zustimmung des Klägers wurde die entsprechende Rückerstattungsregelung zur vertraglichen Vereinbarung zwischen den beiden Parteien. Die Fragen, ob der Gemeinderat zum Erlass des Aus- und Weiterbildungsreglements befugt war und ob dem Reglement eine allgemein verbindliche Wirkung zukommt, können demzufolge offen bleiben.

3. a) Ziff. 4.3 AWR sieht die Rückerstattungspflicht generell für den Fall einer "Auflösung des Dienstverhältnisses" während der Aus- oder Weiterbildung vor. Nach Meinung des Klägers ist dieser Begriff im Sinne von § 10 DBR bzw. dessen Marginale ("Auflösung des Dienstverhältnisses: administrative Entlassung von Beamten und Angestellten") zu interpretieren. Entsprechend greife eine Rückerstattungspflicht nur in jenen Fällen, in denen eine administrative Entlassung vorgenommen worden sei. In concreto sei aber die Auflösung des Arbeitsverhältnisses explizit als Kündigung (vgl. § 9 DBR) und nicht als Entlassung bezeichnet worden. Ziff. 4.3 AWR gelange daher vorliegend nicht zur Anwendung.

b) Der Begriff "Auflösung des Dienstverhältnisses" umfasst nach dem allgemeinen Sprachgebrauch sämtliche Beendigungsgründe. Der Wortlaut spricht folglich gegen eine restriktive Auslegung von Ziff. 4.3 AWR. Dieselbe Einschätzung ergibt sich aufgrund der teleologischen Auslegung, bestünde doch eine Konsequenz der vom Kläger vertretenen Auffassung darin, dass auch bei einer Kündigung durch den Arbeitnehmer die Rückerstattungspflicht nicht zur Anwendung käme. Dies widerspräche offensichtlich dem Sinn der umstrittenen Klausel, den Arbeitnehmer, welcher von einer Aus- bzw. Weiterbildung profitiert, zu einer gewissen Betriebstreue zu verpflichten. Der vom Kläger angeführten Gesetzssystematik ist demgegenüber ein erheblich geringeres Gewicht beizumessen. Entsprechend kommt grundsätzlich (zu den Einschränkungen vgl. Erw. 4 hienach) auch im Falle einer Kündigung die Rückerstattungsklausel von Ziff. 4.3 AWR zur Anwendung (eine analoge Auslegung ergibt sich im Übrigen auch in Bezug auf die Rückerstattungspflicht gemäss § 30 Abs. 3 DBR).

4. a) § 36 DBR ist sehr allgemein formuliert und enthält namentlich keine Regelung in Bezug auf allfällige Rückerstattungen von Aus- und Weiterbildungskosten. Somit kommen gemäss § 2 Abs. 2 DBR subsidiär die Bestimmungen des Obligationenrechts über den Arbeitsvertrag zur Anwendung. Der Stadtrat ist mithin verpflichtet, sich bei der Ausgestaltung der Rückerstattungsklausel – egal, ob die Regelung in einem Reglement und/oder einzelfallweise in einem Vertrag enthalten ist – an die entsprechenden Vorgaben zu halten.

b) Das Obligationenrecht selbst enthält keine expliziten einschlägigen Bestimmungen. Die Vereinbarung einer Rückzahlungsklausel für den Fall der vorzeitigen Kündigung wird jedoch als zulässig erachtet, wenn damit Sonderleistungen des Arbeitgebers wie z.B. Weiterbildungskosten abgegolten werden und die Rückzahlungsverpflichtung zeitlich auf höchstens 3 Jahre begrenzt ist und sie sich proportional mit zunehmender Betriebstreue ermässigt (Adrian Staehelin/Frank Vischer, Zürcher Kommentar zu Art. 319 – 362 OR, Zürich 1996, Art. 335a OR N 4; Manfred Rehbindler, Berner Kommentar zu Art. 319 – 362 OR, Bern 1992, Art. 322d OR N 18 sowie Art. 339a OR N 4; Jürg Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. Auflage, Bern 1996, Art. 327a OR N 1; Christiane Brunner/Jean-Michel Bühler/Jean-Bernard Waeber/Christian Bruchez, Commentaire du contrat de travail, 3. Auflage, Lausanne 2004, Art. 327a OR N 3; Schweizerische Juristenzeitung [SJZ] 86 [1990] S. 342 f.). Keine der Rückzahlung zugänglichen Sonderleistungen liegen vor, wenn sie ausschliesslich im Interesse des Arbeitgebers liegen und dem Arbeitnehmer ausserhalb des Arbeitsverhältnisses keine besonderen Vorteile bringen (Staehelin/ Vischer, a.a.O.; Brunner et altera, a.a.O.); der Arbeitnehmer muss einen dauernden geldwerten Vorteil erhalten haben (Rehbindler, a.a.O.; Brühwiler, a.a.O.; Frank Vischer, Der Arbeitsvertrag, Basel 1994, S. 115). Die Klausel kommt nicht zur Anwendung, wenn die Kündigung aus einem vom Arbeitgeber zu vertretenden Grund erfolgt (Staehelin/Vischer, a.a.O.) bzw. wenn der Arbeitgeber kündigt, ohne dass ihm der Arbeitnehmer dazu berechtigten Grund gegeben hat, oder wenn der Arbeitnehmer



aus einem begründeten, vom Arbeitgeber zu verantwortenden Anlass kündigt (Rehbinder, a.a.O., Art. 339a OR N 4).

c) Aus der erwähnten Kommentarstelle STAEHELIN/VISCHER lässt sich unmittelbar folgern, dass bei einer Kündigung infolge einer nicht vom Arbeitgeber zu vertretenden Krankheit oder Invalidität des Arbeitnehmers kein Grund besteht, eine Rückerstattungsklausel nicht zur Anwendung zu bringen. Die erwähnte Kommentarstelle REHBINDER lässt offen, wie die Kündigung infolge einer weder vom Arbeitgeber noch vom Arbeitnehmer zu vertretenden Krankheit oder Invalidität zu behandeln ist. Wesentlich erscheint indessen, dass sich nach REHBINDER eine allfällige Nichtanwendbarkeit der Rückgabepflicht aus Art. 156 OR (Verhinderung des Eintritts einer Bedingung wider Treu und Glauben) oder in Analogie zu Art. 340c Abs. 2 OR ergibt (Rehbinder, a.a.O., Art. 339a OR N 4). Begründeter Anlass der Kündigung gemäss Art. 340c Abs. 2 OR ist "jeder Grund, der bei vernünftiger Betrachtungsweise Anlass zur Kündigung bilden kann, auch wenn er die sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht rechtfertigen würde" (Rehbinder, a.a.O., Art. 340c OR N 3 mit Hinweis). Kein begründeter Anlass zur Kündigung besteht demnach u.a. bei einer vorübergehenden unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit (Rehbinder, a.a.O., Art. 340c OR N 3 mit Hinweis); e contrario lässt sich folgern, dass nach REHBINDER eine dauernde unverschuldete Arbeitsunfähigkeit einen begründeten Anlass zur Kündigung abgibt. In Bezug auf die Rückerstattungspflicht ergibt sich somit, dass diese auch nach der Auffassung von REHBINDER nicht dahinfällt, wenn die Kündigung durch den Arbeitgeber aufgrund einer dauernden unverschuldeten Krankheit des Arbeitnehmers erfolgte. Die beiden Lehrmeinungen erscheinen überzeugend: Sofern ein objektiv gerechtfertigter Kündigungsgrund (wie z.B. eine dauernde Krankheit des Arbeitnehmers) vorliegt und dieser nicht vom Arbeitgeber zu vertreten ist, besteht kein Anlass, der vertraglich vereinbarten Rückerstattungspflicht die Anwendung zu versagen.

d) Zusammenfassend ergibt sich, dass eine Rückerstattungsklausel nach Massgabe von § 2 Abs. 2 DBR nicht über die dargestellten obligationenrechtlichen Schranken hinausgehen darf.

Ziff. 4.3 AWR bzw. die entsprechende vertragliche Regelung zwischen den Parteien ist daher OR-konform auszulegen. Entgegen ihrem Wortlaut kommt sie folglich nicht zur Anwendung, sofern die Aus- bzw. Weiterbildung einzig im Interesse des Arbeitgebers absolviert wurde oder wenn die Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus einem vom Arbeitgeber zu vertretenden Grund erfolgte. Die Kündigung seitens des Arbeitgebers infolge dauernder unverschuldeter Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers steht indessen der Anwendung der Rückerstattungsklausel nicht entgegen.

5. Nach Massgabe der obligationenrechtlichen Schranken (vgl. Erw. 4 hievor) ergibt sich in Bezug auf die vorliegend umstrittene Rückerstattungspflicht (Ziff. 4.3 AWR) Folgendes:

a) Die Kündigung erfolgte vor Abschluss der Ausbildung. Die Regelung, dass in diesem Zeitpunkt sämtliche Kosten zurückzuerstatten sind, lässt sich nicht beanstanden.

b) Die Ausbildung des Klägers erfolgte auf dessen Gesuch hin. Aufgrund der Akten ergibt sich kein Indiz dafür, dass sie im ausschliesslichen Interesse der Beklagten erfolgt wäre; bezeichnenderweise wird dies vom Kläger auch nicht behauptet. Nach dem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis mit der Beklagten hat er die Ausbildung zum Hauswart mit eidgenössischem Fachausweis erfolgreich abgeschlossen. Er arbeitet heute in der Stadt X. als Hauswart, d.h. er hat offenbar trotz seinen früheren gesundheitlichen Problemen sein berufliches Tätigkeitsgebiet nicht wechseln müssen. Demzufolge ist offensichtlich, dass ihm die Ausbildung zum Hauswart mit eidgenössischem Fachausweis einen geldwerten Vorteil verschaffte. Die gegenteilige Behauptung des Klägers ist nicht nachvollziehbar. Entscheidend ist keineswegs, dass der Kläger heute offenbar weniger verdient als bei der Beklagten, sondern dass die Weiterbildung zweifellos nützlich war, um nach seinem krankheitsbedingtem Ausscheiden bei der Beklagten wieder eine neue Stelle zu finden. Zudem wird die Weiterbildung auch bei allfälligen künftigen Stellenwechseln einen Vorteil bilden.

c) Es ist unbestritten, dass die Auflösung aufgrund einer krankheitsbedingten dauernden Arbeitsunfähigkeit des Klägers erfolgte, welche weder von diesem selbst noch von der Beklagten zu verant-

worten war; der Kläger war offenbar aufgrund eines psychosozialen Belastungssyndroms nicht mehr in der Lage, im beruflich-sozialen Umfeld der Beklagten zu arbeiten. Der Kündigungsgrund steht mithin der Anwendung der Rückerstattungsklausel nicht entgegen.

d) Zusammenfassend ergibt sich, dass nach Massgabe des subsidiär anwendbaren Obligationenrechts in concreto kein Grund besteht, der vertraglich vereinbarten Rückzahlungspflicht die Anwendung zu versagen.

6. Der Kläger moniert, die Rückerstattungspflicht widerspreche dem Rechtsgleichheitsgebot, dem Willkürverbot und der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers. Diese Argumentation ist unbegründet. Effektiv ist nicht einsehbar, inwiefern eine Rückerstattung von Ausbildungskosten gegen verfassungsrechtliche Ansprüche bzw. gegen die Fürsorgepflicht verstossen soll, wenn den Arbeitgeber in Bezug auf den Kündigungsgrund keine Verantwortung trifft und dem Arbeitnehmer ein geldwerter Vorteil erwachsen ist. Ebenso wenig lässt sich die Behauptung nachvollziehen, der Kläger habe davon ausgehen können, der Fall einer Kündigung durch die Beklagte infolge unverschuldeter Krankheit sei von der Rückerstattungsklausel nicht erfasst. Der Umstand, dass Dienst- und Besoldungsreglemente anderer Gemeinwesen in der Regel eine grosszügigere Lösung vorsehen und u.a. bei schwerer Krankheit oder Invalidität auf die Rückzahlung ganz oder teilweise verzichten (vgl. Plotke, a.a.O., S. 359), vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Dasselbe gilt in Bezug auf den Umstand, dass der Kläger die Rückzahlungspflicht offenbar als "Bestrafung" empfindet.

# **Verwaltungsbehörden**



## I. Abgaberecht

### 113 Erlass von Grundbuchabgaben: Gemeinnützigkeit (§ 3 GBAG).

- **Gemeinnützigkeit im Grundbuchabgabenrecht wird nach der Praxis des Regierungsrats stets im Sinne der steuerlichen Terminologie ausgelegt. Seit dem Inkrafttreten des Steuerharmonisierungsgesetzes wird klarer und eindeutiger zwischen öffentlichen und gemeinnützigen Zwecken unterschieden.**
- **Gemeinnützigkeit setzt die gegenwärtige und dauernde Förderung einer im Interesse der Allgemeinheit liegenden Aufgabe, Uneigennützigkeit, Opferbringung und einen offenen Destinatärskreis voraus; Opferbringung im vorliegenden Fall verneint.**

Aus dem Entscheid des Regierungsrats vom 19. Januar 2005 i.S. Stiftung A. in O.

#### *Aus dem Sachverhalt:*

A. Seit dem 25. Januar 1971 besteht unter dem Namen "Stiftung A." eine Stiftung im Sinne von Art. 80 ff. ZGB mit Sitz in O. Sie bezweckt auf gemeinnütziger Basis die Errichtung und den Betrieb eines Altersheimes, den Bau und die Verwaltung von Alterswohnungen sowie die Förderung und Schaffung weiterer Einrichtungen und Vorkehren der Altersfürsorge in O.

Mit Verfügungen vom 28. Januar und 19. Oktober 1993 sowie 17. Oktober 1995 hatte das Departement des Innern frühere Gesuche der Stiftung um Erlass der Grundbuchabgaben im Zusammenhang mit der Errichtung von Schuldbriefen im Betrag von insgesamt 5.45 Mio. Franken gutgeheissen. Die Stiftung hatte jeweils nur die Auslagen des Grundbuchamts zu bezahlen.

B. Am 6. Februar 2003 stellte die Stiftung bei der Sektion Grundbuch und Notariat des Departements des Innern erneut ein Ge-

such um Erlass der Grundbuchabgaben, diesmal im Zusammenhang mit der Errichtung eines Schuldbriefes in der Höhe von 4.5 Mio. Franken auf dem Grundstück GB Nr. 1259. Mit Verfügung vom 11. Februar 2004 entschied der Rechtsdienst des kantonalen Steueramts, dass die Stiftung wegen Verfolgung von öffentlichen Zwecken von den Kantons- und Gemeindesteuern sowie der direkten Bundessteuer befreit werde. Mit Verfügung vom 11. Juni 2004 wies die Sektion Grundbuch und Notariat das Gesuch der Stiftung um Erlass der Grundbuchabgaben unter Bezugnahme auf die Verfügung des kantonalen Steueramts ab.

*Aus den Erwägungen:*

1. a) Gemäss § 3 des Gesetzes über die Grundbuchabgaben (GBAG) sowie § 2 des Dekrets über die Grundbuchgebühren (GBGD), beide vom 7. Mai 1980, kann der Regierungsrat gemeinnützigen Institutionen auf Gesuch hin die Abgaben für grundbuchliche Vorgänge ganz oder teilweise erlassen. Vom Erlass ausgenommen sind die Kanzleigebühren und die Auslagen (Porti, Telefon usw.; vgl. § 1 GBAG). Ein rechtlicher Anspruch auf Erlass der Abgaben besteht indessen nicht.

Nachdem die Grundbuchabgaben gemäss § 5 GBAG im Voraus zu bezahlen oder angemessen sicherzustellen sind, ist vorliegend zu beurteilen, ob die Beschwerdeführerin im Februar 2003, d.h. im Zeitpunkt der Anmeldung des Pfandrechts beim Grundbuchamt, eine gemeinnützige Institution war. Im konkreten Fall geht es um den Erlass von Grundbuchabgaben in der Höhe von 2 ‰ der Pfandsumme von 4.5 Mio. Franken, d.h. um Fr. 9'000.-- (vgl. § 23 lit. a GBAG).

1. b) Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung bzw. in ihrer Stellungnahme vom 24. August 2004 aus, dass der Begriff der Gemeinnützigkeit im Lichte der steuerrechtlichen Terminologie auszulegen sei. Sie stütze sich in ihren Entscheiden um Erlass der Grundbuchabgaben regelmässig auf die Beurteilung des kantonalen Steueramts über eine allfällige Gemeinnützigkeit. Dieses habe am 11. Februar 2004 entschieden, dass die Stiftung wegen Verfolgung

öffentlicher Zwecke von den Steuern befreit sei. Diese Verfügung sei unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Seit Inkrafttreten des neuen Steuergesetzes per 1. Januar 2001 nehme nicht mehr die Veranlagungsbehörde, sondern das kantonale Steueramt diese Beurteilung vor. Es werde dabei genau zwischen der Verfolgung von öffentlichen und gemeinnützigen Zwecken unterschieden, obwohl - im Gegensatz zum alten, bis Ende 2000 geltenden Steuergesetz - nicht mehr nur Zuwendungen an gemeinnützige Institutionen als freiwillige Zuwendungen in der Steuererklärung abzugsfähig seien. Indem sie sich der Verfügung des Steueramts angeschlossen habe, würden einerseits widersprüchliche Entscheide kantonaler Amtsstellen über die Gemeinnützigkeit verhindert und andererseits werde so auch das Gebot der Rechtsgleichheit eingehalten. So dürften Altersheime im Vergleich zu anderen Institutionen, die ebenfalls öffentliche Zwecke verfolgten, nicht privilegiert werden.

Für die Beschwerdeführerin ist nicht nachvollziehbar, wieso von der bisherigen Praxis der Abgabenbefreiung abgewichen wird, obwohl sich ihrer Auffassung nach weder an der rechtlichen noch an der tatsächlichen Situation der Stiftung etwas geändert habe. Da die bevorstehende Renovation als auch der Ausbau des Heimes mit einem Kantonsbeitrag unterstützt werde, sei auch nicht verständlich, wenn nun auf der anderen Seite eine Abgabe erhoben werde, welche in keinem Verhältnis zum Aufwand stehe.

2. a) Der hier umstrittene Begriff der Gemeinnützigkeit wird nach der geltenden Praxis der Vorinstanz und des Regierungsrats stets im Sinne der steuerrechtlichen Terminologie ausgelegt (vgl. auch RRB Nr. ...). Wurde früher kaum zwischen öffentlichen, gemeinnützigen, wohltätigen oder kirchlichen Zwecken unterschieden, findet heute seit dem Inkrafttreten von Art. 23 Abs. 1 lit. f des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG) bzw. des im aargauischen Steuergesetz identisch formulierten § 14 Abs. lit. c am 1. Januar 2001 eine klarere und eindeutige Trennung insbesondere zwischen öffentlichen und gemeinnützigen Zwecken statt. Das kantonale Steueramt führt die entsprechenden Institutionen in 2 Kategorien. Im Gegensatz zur Ansicht der Beschwerdeführerin hat deshalb sehr wohl eine



Rechtsänderung stattgefunden. An der geltenden Praxis der Anwendung des steuerrechtlichen Gemeinnützigkeitsbegriffs ist festzuhalten.

Gemäss der rechtskräftigen Verfügung des Steueramts vom 11. Februar 2004 ist die Beschwerdeführerin nicht wegen Gemeinnützigkeit, sondern wegen Verfolgung öffentlicher Zwecke von der Steuer befreit.

2. b) Gemeinnützigkeit im steuerrechtlichen Sinne setzt die gegenwärtige und dauernde Förderung einer im Interesse der Allgemeinheit liegenden Aufgabe, Uneigennützigkeit, Opferbringung und einen offenen Destinatärskreis voraus. Zudem wird verlangt, dass die Tätigkeit keine Erwerbs- oder Selbsthilfeszwecke verfolgt (vgl. dazu Marianne Klöti-Weber, Dave Siegrist, Dieter Weber, Kommentar zum Aargauer Steuergesetz, Band 1, §§ 1 bis 111, 2. Auflage, Muri-Bern 2004, N 23 und 34 zu § 14).

2. c) Ohne Weiteres erfüllt die Beschwerdeführerin die Kriterien der „Förderung einer im Interesse der Allgemeinheit liegenden Aufgabe“, der "Uneigennützigkeit" und des „offenen Destinatärkreises“.

Die "Opferbringung" erfordert, dass mit den Leistungen an Dritte erhebliche personelle und finanzielle Opfer erbracht werden, d.h. wenn also der Leistung keine Gegenleistung gegenübersteht. Die Beschwerdeführerin verlangt von den Benutzenden ihrer Einrichtungen unbestrittenermassen Taxen (vgl. Ziffer III der Verfügung kantonalen Steueramts vom 11. Februar 2004). Die Taxen allein machen den auch einen Grossteil des Jahresumsatzes der Beschwerdeführerin aus. Im Rechnungsjahr 2003 waren es immerhin 87,6 % des Umsatzes (vgl. Rechnungsabschluss 2003 vom 15. Juni 2004). Auch erzielte die Beschwerdeführerin in den letzten Jahren stets einen Einnahmenüberschuss. In diesem Sinne verfolgt die Beschwerdeführerin auch Erwerbszwecke. Der Regierungsrat anerkennt zwar, dass Mittel aus dem „Fondskapital“ für bedürftige und mittellose Heimpensionäre sowie Mieter der Alterswohnungen eingesetzt werden (vgl. Reglement über den Spendenfonds vom 9. September 1997) und dass nebst den ehrenamtlichen Mitgliedern von Stiftungsrat und Betriebsausschuss jährlich auch rund 20 Freiwillige für die Stiftung tätig sind. Von einem dauerhaften Opferbringen durch die Beschwerde-

führerin als Stiftung kann dennoch nicht die Rede sein: Ihr Eigenkapital und ihr Fondskapital sind in den letzten Jahren stetig gestiegen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Stiftung nicht sämtliche Kriterien der dauernden Gemeinnützigkeit erfüllt.



## II. Ausländerrecht

### 114 Widerhandlung gegen das Entsendegesetz

#### - Tatbestand und Rechtsfolgen eines Meldepflichtverstosses

Auszug aus dem Entscheid des Rechtsdienstes des Migrationsamts Kanton Aargau vom 1. November 2005 in Sachen X. GmbH

#### *Aus den Erwägungen*

1.

1.1 Gemäss Art. 5 Ziff. 1 des Abkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, FZA; SR 0.142.112.681), Art. 17 und 21 Anhang I FZA, Art. 16 Anhang K / Anlage 1 des Abkommens vom 21. Juni 2001 zur Änderung des Übereinkommens vom 4. Januar 1960 zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA-Übereinkommen; SR 0.632.31), Art. 2 Abs. 3 und Art. 14 der Verordnung über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs vom 22. Mai 2002 (VEP; SR 142.203) benötigen selbständige EG/EFTA-Staatsangehörige sowie entsandte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer unabhängig von deren Staatsangehörigkeit keine Bewilligung zur Erbringung einer grenzüberschreitenden Dienstleistung, sofern deren Dauer 90 Arbeitstage im Kalenderjahr nicht übersteigt. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gelten als entsandt, wenn sie vom Dienstleistungserbringer (Unternehmen mit Sitz in einem Vertragsstaat) im Rahmen des arbeitsrechtlichen Subordinationsverhältnisses zur Erbringung von Dienstleistungen (Ausführung von Aufträgen oder Werkverträgen) gegenüber einem oder mehreren Dienstleistungsempfängern (natürliche oder juristische Personen) in einen anderen Vertragsstaat

geschickt werden (Weisungen und Erläuterungen des Bundesamtes für Migration [BFM] über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs [VEP-Weisungen] Ziff. 5.3.1). Seit dem 1. Juni 2004 gelten für entsandte Arbeitnehmer die im Entsendegesetz und in der Entsendeverordnung vorgesehenen Kontrollvorschriften, namentlich eine Meldepflicht (VEP-Weisungen Ziff. 1.2).

1.2 Gemäss Art. 6 Abs. 1 der Verordnung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom 21. Mai 2004 (EntsV; SR 823.201) ist das Meldeverfahren nach Art. 6 des Bundesgesetzes über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom 8. Oktober 1999 (Entsendegesetz, EntsG; SR 823.20) für alle Arbeiten obligatorisch, die länger als acht Tage dauern. Bei Tätigkeiten im Bauhaupt- und Baunebengewerbe, im Gastgewerbe, im Reinigungsgewerbe sowie im Überwachungs- und Sicherheitsdienst hat die Meldung unabhängig von der Dauer der Arbeiten zu erfolgen (Art. 6 Abs. 2 EntsV). Die Meldung muss auf einem offiziellen Formular und spätestens eine Woche vor dem vorgesehenen Beginn der Arbeiten in der Schweiz erstattet werden (Art. 6 Abs. 3 EntsV). In Notfällen wie Reparaturen, Unfällen, Naturkatastrophen oder anderen nicht vorhersehbaren Ereignissen kann die Meldung ausnahmsweise spätestens am Tage des Beginns der Arbeiten erfolgen (Art. 6 Abs. 4 EntsV). Zuständige Stelle für das Hoheitsgebiet des Kantons Aargau ist das MKA (Art. 7 Abs. 1 lit. d EntsG i.V.m. § 8 Abs. 1 der kantonalen Vollziehungsverordnung zur Bundesgesetzgebung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom 15. Oktober 2003 [VEA; SAR 811.621]).

1.3 Die in Deutschland domizilierte Einsprecherin ist im Baugewerbe tätig. Dementsprechend besteht die Meldepflicht für die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer unabhängig von der vorgesehenen Arbeitsdauer. Die Bauarbeiten erfolgten vom 12. September 2005 bis 16. September 2005. Die Einsprecherin erstattete die Meldung indessen erst am 8. September 2005. Die vorgeschriebene einwöchige Frist wurde somit nicht eingehalten, was die Einsprecherin auch nicht bestreitet. Ein Notfall ist nicht er-

sichtlich und wird auch nicht geltend gemacht. Die Einsprecherin verletzte damit ihre Meldepflicht.

2.

Es fragt sich, ob und wie dieser Meldepflichtverstoss zu ahnden ist.

2.1 Gemäss Art. 9 Abs. 2 lit. a EntsG können die kantonalen Behörden bei Verstössen gegen Art. 3 und 6 EntsG eine Verwaltungsbusse bis CHF 5'000.-- aussprechen; Art. 7 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974 (VStR; SR 313.0) ist anwendbar. Dieser lautet wie folgt: "Fällt eine Busse von höchstens 5000 Franken in Betracht und würde die Ermittlung der nach Artikel 6 strafbaren Personen Untersuchungsmassnahmen bedingen, die im Hinblick auf die verwirkte Strafe unverhältnismässig wären, so kann von einer Verfolgung dieser Personen Umgang genommen werden und an ihrer Stelle die juristische Person, die Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft oder die Einzelfirma zur Bezahlung der Busse verurteilt werden." Voraussetzung ist, dass sich zeitraubende Nachforschungen nach dem Angestellten, der die Tat verübt hat und nach den Organen, welche allenfalls mitschuldig sind, nicht lohnen (HAURI KURT, Verwaltungsstrafrecht, Bern 1998, S. 19). Ein strafrechtlich relevantes Verhalten einer natürlichen Person wird auch hier vorausgesetzt, wobei sich die Verwaltung beim Entscheid, welche Strafe im konkreten Fall als verwirkt zu gelten hat, einzig auf objektive Kriterien abstützen kann, da die verantwortlichen Personen ja gerade nicht ermittelt werden (HAURI, a.a.O., S. 20 f.). Eine solche Fallkonstellation liegt hier vor, zumal die Einsprecherin ihr Geschäftsdomizil im Ausland hat und Untersuchungsmassnahmen im Rahmen der grenzüberschreitenden Rechtshilfe zu erfolgen hätten.

2.2

2.2.1 Die Einsprecherin bringt vor, sie hätte in diesem Jahr bereits 83 Tage des Entsendegesetzes genutzt, ohne irgendwelche Anstände zu haben. Die Anmeldefrist habe selten eine Woche und mehr betragen. Ferner habe sie noch nie von Art. 6 Abs. 1 EntsG gelesen. Die Einsprecherin beruft sich damit sinngemäss auf ihr Vertrauen in die ihr bekannte Praxis der Schweizer Behörden sowie auf Rechtsirr-

tum (Art. 20 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 [StGB; SR 311.0]).

2.2.2 Die Meldestelle hatte die vor September 2005 erfolgten Verstösse gegen die Meldepflicht aus Kulanzgründen tatsächlich nicht geahndet. Die ab September verhängten Bussen bedeuten somit eine Änderung der materiellrechtlichen Praxis. Gegen Änderungen der materiellrechtlichen Praxis gibt es nun aber nach konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung keinen allgemeinen Vertrauensschutz. Es bedarf zusätzlich einer behördlichen Zusicherung oder eines sonstigen, bestimmte Erwartungen begründenden Verhaltens der Behörden gegenüber dem Betroffenen, damit er aus dem Grundsatz von Treu und Glauben einen Anspruch ableiten kann (BGE 103 Ib 197 E. 4 S. 201 f.). Derartige Zusicherungen sind vorliegend nicht ergangen.

2.2.3 Die Meldevoraussetzungen sind auf den Internetseiten des BFM ([www.bfm.admin.ch](http://www.bfm.admin.ch)) und des MKA ([www.ag.ch/migrationsamt](http://www.ag.ch/migrationsamt)) abrufbar. Es war und ist daher für jedes Unternehmen durchaus möglich, sich sach- und rechtskundig zu machen und allenfalls bei Unklarheiten bei der Meldestelle oder beim BFM Rücksprache zu nehmen. Dies kann von einem ausländischen Unternehmen, deren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer regelmässig in der Schweiz tätig sind, ohne weiteres verlangt werden. Dies gilt im vorliegenden Fall erst recht, weil die Muttergesellschaft der Einsprecherin in der Schweiz domiziliert ist. Die Berufung auf einen Rechtsirrtum kann daher nicht gehört werden. Allgemein gilt, dass ausländische Unternehmungen, die erleichtert zum schweizerischen Arbeitsmarkt zugelassen werden, fahrlässig handeln, wenn sie nur von ihren in Erfahrung gebrachten Rechten profitieren, ohne sich gleichzeitig über ihre Pflichten (und deren Sanktionierung bei Nichtbeachtung) zu orientieren.

### 2.3

Die Ausfällung einer Busse sowie deren Bemessung liegen im Ermessen der Meldestelle. Weil das Entsendegesetz bezweckt, ein drohendes Lohn- und Sozialdumping zu verhindern, das mit der Einführung des freien Personenverkehrs eintreten könnte, ist nicht zu be-  
standen, dass die Meldestelle nach einer - eigentlich unnötigen -

Übergangszeit Verstösse gegen die Meldepflicht sanktioniert. Weil zweitens der Stellenwert der im Entsendegesetz erlassenen Massnahmen für die Schweizer Wirtschaft als gross zu betrachten ist, sollte die Bussenhöhe im Verhältnis zu dem durch die Erbringung der Dienstleistung durch die entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer erzielten Vorteile nicht als vernachlässigbar gering ausfallen. Deswegen und unter Berücksichtigung der Anzahl der verspätet gemeldeten Arbeitskräfte sowie der Dauer des Arbeitseinsatzes in der Schweiz rechtfertigt es sich, die nach dem von der Amtsleitung genehmigten Bussenkatalog vom 17. August 2005 auf CHF 350.-- festgesetzte Busse der Meldestelle zu bestätigen. Die von der Einsprecherin beantragte Verwarnung ist als Sanktion gesetzlich nicht vorgesehen und damit unzulässig. Nach dem Gesagten ist die Einsprache als unbegründet abzuweisen.

**115 Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung gestützt auf Art. 13 lit. f BVO**

- Gemäss kantonaler Praxis ist die finanzielle Unabhängigkeit (BGE 124 II 110) nicht gegeben, wenn eine Familie, die vorläufig aufgenommen ist, von der öffentlichen Hand teilunterstützt wird (E. 2.2 und 2.3)
- Die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung einzig zum Zweck, dass der Jugendliche bei der Lehrstellensuche angeblich bessere Chancen hat, ist nicht zulässig (E. 2.4)

Auszug aus dem Entscheid des Rechtsdienstes des Migrationsamts Kanton Aargau vom 10. August 2005 in Sachen Familie S.

*Aus den Erwägungen*

2.

2.2 Der Einsprecher hält sich seit Oktober 1997, d.h. seit 7  $\frac{3}{4}$  Jahren und seine Familie seit August 1999, d.h. seit sechs Jahren in der Schweiz auf. Damit erfüllen die beiden ältesten Kinder A. und B., welche beide älter als 13 Jahre sind, die zeitlichen Anwesenheitsvoraussetzungen von fünf Jahren. Davon profitieren die übrigen



Familienmitglieder indirekt, so dass damit die ganze Familie S. die zeitlichen Voraussetzungen für eine Härtefallregelung erfüllt. Ausserdem haben sich die Einsprecher bislang nichts zu Schulden kommen lassen und sind - soweit dies den Akten zu entnehmen ist - sowohl beruflich als auch sozial gut integriert. Diese Ansicht vertritt offensichtlich auch die Sektion, da sie den ablehnenden Entscheid einzig auf wirtschaftliche Gründe stützt. Zu prüfen bleibt demnach, ob die Einsprecher in der Schweiz wirtschaftlich ausreichend gut integriert bzw. finanziell unabhängig sind.

2.3 Der Einsprecher weist keine Betreibungen oder Verlustscheine auf. Der kantonale Sozialdienst kommt jedoch für die Krankenkassenprämien der Familie S. vollumfänglich auf, was von den Einsprechern auch nicht bestritten wird. Somit werden sie zumindest teilweise durch die öffentliche Hand unterstützt. Damit erfüllen die Einsprecher die Voraussetzung der finanziellen Unabhängigkeit, welche für die Annahme eines Härtefalles gemäss Art. 13 lit. f BVO unerlässlich ist, nicht. Folglich kann offen gelassen werden, wie es sich mit den eher knappen Einnahmen der Einsprecher im Vergleich zu ihren Ausgaben gestützt auf die Richtlinien für die Ausgestaltung und Bemessung der Sozialhilfe (SKOS-Richtlinien) konkret verhält. Anzufügen bleibt, dass es für eine kinderreiche Familie, die vorläufig aufgenommen ist, zwar schwierig ist, finanziell vollständig auf eigenen Füßen zu stehen. Allerdings gab es viele kinderreiche Familien, namentlich aus Serbien-Montenegro, die der in der Schweiz mit einer Jahresaufenthaltsbewilligung lebende und arbeitende Familienvater erst nachziehen konnte, nachdem er die finanziellen Voraussetzungen gemäss Art. 39 Abs. 1 lit. c BVO erfüllte. Es geht nicht an und liesse sich mit der Rechtsgleichheit auch nicht vereinbaren, wenn die Einsprecher diesbezüglich privilegiert behandelt würden. Dies gilt umso mehr, als mit der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung nunmehr die aktuelle Wohnsitzgemeinde der Einsprecher und nicht mehr der Bund für die Bezahlung der Gesundheitskosten aufkommen müsste. Mit einem Zusatzverdienst der Ehefrau ist es schliesslich möglich, wirtschaftlich vollständig auf eigenen Füßen zu stehen. Der Einsprecherin wird geraten, im Rahmen ihrer Möglichkeiten eine Teilzeittätigkeit zu suchen.

2.4 Unbeachtlich ist auch das Vorbringen der Einsprecher, dass es für die Kinder bei der Lehrstellensuche besonders wichtig sei, über eine ordentliche Aufenthaltsbewilligung zu verfügen, da der Antritt einer Lehrstelle durch den Status der vorläufigen Aufnahme nicht ausgeschlossen wird und die mit dem Status der vorläufigen Aufnahme verbundenen Unsicherheiten und Beschränkungen praxisgemäss keine Elemente des Härtefalles darstellen (vgl. Urteil 2A.29/2001 vom 2. April 2001, insb. E. 1a und 2d). Zwar kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Nationalität oder der Aufenthaltsstatus bei gewissen Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern Einfluss auf die Vergabe von Lehrstellen haben kann. Dies wäre diskriminierend. Generell ist zum vorgebrachten Argument Folgendes zu sagen: Heute stehen alle in der Schweiz lebenden Jugendlichen vor der schwierigen, zeitaufwendigen und teilweise auch frustrierenden Aufgabe, eine ihren Fähigkeiten und Interessen entsprechende Lehrstelle zu finden. Entscheidend sind dabei in erster Linie die (schulischen) Leistungen. Die Lehrstellensuche wird nicht einfacher, wenn sich die Jugendlichen auf einen bestimmten Beruf fixieren, bei dem möglicherweise die Lehrstellennachfrage grösser als das entsprechende Angebot ist. Von den Jugendlichen wird ebenfalls Flexibilität erwartet, d.h. sie müssen notgedrungen auch eine Lehrstelle annehmen, die bei ihnen lediglich zweite oder dritte Priorität geniesst. Der Einsprecher A. (geb. 1988) bringt nun nichts vor, was darauf schliessen lässt, dass er trotz vorläufiger Aufnahme keine reellen Chancen hat, eine Lehrstelle zu finden. Er hat vielmehr die gleichen Probleme wie schweizerische oder ausländische Jugendliche. Daraus kann er jedenfalls nichts zu seinen Gunsten ableiten.

#### **116 Ausweisung eines Drittstaatsangehörigen wegen häuslicher Gewalt**

Auszug aus dem Entscheid des Rechtsdienstes des Migrationsamts Kanton Aargau vom 3. Juni 2004 in Sachen F.G., bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 2A.131/2005 vom 14. September 2005

*Aus den Erwägungen*

1.

Der Einsprecher ist Bürger eines Nicht-EG/EFTA-Staates und hat daher kein originäres Aufenthaltsrecht gestützt auf das Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 21. Juni 1999 (Freizügigkeitsabkommen, FZA; SR 0.142.112.681). Er ist indessen mit einer deutschen Staatsangehörigen verheiratet. Solange diese Ehe rechtlich nicht aufgelöst ist, erlischt das Aufenthaltsrecht des Einsprechers grundsätzlich nicht (Weisungen und Erläuterungen des Bundesamtes für Zuwanderung, Integration und Auswanderung [IMES] über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten sowie den EFTA-Mitgliedstaaten Norwegen, Island und dem Fürstentum Liechtenstein [nachfolgend Weisungen VEP], Ziff. 8.6; Rundschreiben des IMES vom 16. Januar 2004 Ziff. 4). Nachdem der Einsprecher aber wegen Straftaten zum Nachteil seiner Ehefrau rechtskräftig verurteilt ist, diese die Wiederaufnahme der Ehe kategorisch ausschliesst und die Gründe für die Weigerung, das Eheleben wieder aufzunehmen, objektiv begründet erscheinen, ist das Festhalten des Einsprechers an dieser Ehe als rechtsmissbräuchlich zu taxieren (grundsätzlich: Urteil 2A.246/2003 vom 19. Dezember 2003; BGE 128 II 145 E. 2 und 3 S. 151 ff.; 127 II 49 E. 5 S. 56 ff.). Entsprechend kann sich der Einsprecher nicht mehr auf den Schutz des Familienlebens nach den Bestimmungen des FZA oder nach Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101) berufen (Weisungen VEP Ziff. 8.6, in fine). Folglich ist die Ausweisung ausschliesslich nach innerstaatlichem Recht zu prüfen.

2.

(...) Der hier mit einer Aufenthaltsbewilligung lebende Einsprecher erfüllt den Ausweisungsgrund gemäss Art. 10 Abs. 1 lit. a

ANAG, nachdem er rechtskräftig zu einer Gefängnisstrafe von sechs Wochen verurteilt worden ist.

3.

3.1 Ausgangspunkt für die Schwere des Verschuldens gemäss Art. 16 Abs. 3 ANAV ist das ausgefallte Strafmass. Das Bundesgericht legt eine Grenze von zwei Jahren Freiheitsstrafe fest, von der an in der Regel keine Aufenthaltsbewilligung mehr zu erteilen ist. Dies betrifft straffällige, mit einer Schweizerin verheiratete Ausländer, wenn sie um eine erstmalige Bewilligung nachsuchen oder nach bloss kurzer Aufenthaltsdauer die Erneuerung der Bewilligung beantragen (mit BGE 110 Ib 201, Reneja, eingeleitete Praxis zu Art. 7 Abs. 1 ANAG; BGE 120 Ib 6 E. 4b S. 13 f.; diese Praxis ist - eine intakte Ehe vorausgesetzt - auch bei Ehegatten von EG/EFTA-Staatsangehörigen anwendbar, Urteil des Bundesgerichts 2A.273/2003 vom 7. April 2004, E. 4.1).

3.2 (...)

3.2.3 Unter häuslicher Gewalt wird die Anwendung oder Androhung physischer, psychischer oder sexueller Gewalt namentlich unter Paaren in bestehender oder aufgelöster Ehe sowie zwischen Eltern und Kindern verstanden. Häusliche Gewalt als solche ist kein strafrechtliches Delikt. Darunter sind aber strafrechtlich eindeutige Delikte zu subsumieren wie zum Beispiel Tötlichkeiten, Körperverletzung, Drohung, sexuelle Nötigung oder Vergewaltigung. Aufgabe aller kantonalen Behörden ist es, häusliche Gewalt zu stoppen, Eskalationen zu verhindern sowie Opfer maximal und nachhaltig zu schützen. Täter sind zudem zur Verantwortung zu ziehen (weiterführend: <http://www.ag.ch/interventionsprojekt>), wobei sie in erster Linie strafrechtlich zu belangen sind. In diesem Zusammenhang ist auf die per 1. April 2004 in Kraft gesetzte Änderung des Strafgesetzbuches vom 3. Oktober 2003 (Amtliche Sammlung des Bundesrechts 2004, S. 1403 - 1407) hinzuweisen, wonach Gewalt in Ehe und Partnerschaft neu von Amtes wegen verfolgt wird. Der eidgenössische Gesetzgeber setzt mit dieser Änderung die Strafverfolgungsschranken tiefer und bietet den Kantonen eine wichtige Hilfestellung in ihren Bemühungen, die häusliche Gewalt wirksam zu bekämpfen. Die Täter zur Verantwortung zu ziehen erschöpft sich jedoch nicht darin,

sie nur strafrechtlich zu belangen. Gegen sie ist im Rahmen der bestehenden Gesetzgebung und Rechtsprechung ebenfalls die Verhängung ausländerrechtlicher Massnahmen zu prüfen. Insofern ist nicht zu beanstanden, wenn die Sektion eine härtere Gangart bei der ausländerrechtlichen Sanktionierung von Tätern einschlägt, die Delikte im Kontext der häuslichen Gewalt begangen haben. Einschränkend ist allerdings festzuhalten, dass die Weg- oder Ausweisung eines Täters nicht ausschliesslich mit generalpräventiven Überlegungen begründet werden darf. Zu fragen ist in erster Linie, wie schwer das Verschulden aus fremdenpolizeilicher Sicht wiegt.

3.2.4 Der Einsprecher wurde zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, die deutlich unter dem Richtwert von zwei Jahren liegt. Bei den zwei Jahren handelt es sich allerdings nur um einen Richtwert; bezüglich des Strafmasses wird keine feste Grenze gezogen (BGE 120 Ib 6 E. 4b S. 14). Entscheidend ist - wie bereits erwähnt - das individuelle Verschulden des Täters. Im vorliegenden Fall liegt keine Begründung des Strafmasses gemäss Art. 63 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0) vor, da der Einsprecher den Strafbefehl akzeptiert hat. Indessen sind die zum Nachteil seiner Ehefrau begangenen Straftaten gravierend und verabscheuungswürdig. Erschwerend kommt das weitgehend fehlende Unrechtsbewusstsein des Einsprechers hinzu (vgl. Kurzeinvernahme: "Eheleben: zwischendurch Streit aber sonst ist alles gut" und act. X wo er die Auseinandersetzung als "Unfall" bezeichnet), was eine ungünstige Legalprognose für künftiges Wohlverhalten impliziert. Insgesamt wiegt das Verschulden des Einsprechers aus fremdenpolizeilicher Sicht nicht mehr leicht. Entsprechend besteht ein wesentliches öffentliches Interesse, den Einsprecher auszuweisen (vgl. BGE 122 II 433 E. 2c S. 436 f., wo das Bundesgericht bei "schweren Straftaten, insbesondere bei Gewalt-, Sexual- und schweren Betäubungsmitteldelikten, und erst recht bei Rückfall bzw. wiederholter Delinquenz [...] ein wesentliches öffentliches Interesse an einer Ausweisung" bejaht).

4. (...)

4.2 Der heute 31 ½ Jahre alte Einsprecher hält sich knapp ein Jahr in der Schweiz auf und beherrscht die deutsche Sprache kaum.

Er gab zwar anlässlich seiner polizeilichen Anhaltung in der Coop X. am 24. März 2004 an, deutsch zu verstehen, erfasste aber den Sachverhalt erst, nachdem eine spanisch sprechende Angestellte beigezogen worden war. Weiter teilte er am 7. April 2004 mit, bei der Garage Y. in Z. zu arbeiten. Gemäss Beschluss der Kerngruppe für das Sozialwesen der Stadt X. vom 26. März 2004 ist der Einsprecher allerdings arbeits- und mittellos und bezieht rückwirkend ab 1. April 2004 Sozialhilfe. Der Einsprecher ist nach dem Gesagten nicht integriert. Deswegen kann er unter diesem Titel nichts zu seinen Gunsten ableiten.

5.

Drohende Nachteile gemäss Art. 16 Abs. 3 ANAV, die es abzuwehren gilt, sind keine ersichtlich und werden auch nicht vorgebracht. Festzuhalten ist vielmehr, dass der Einsprecher die prägenden Jahre als Jugendlicher in der Dominikanischen Republik verbrachte, wo er auch die Schulen besuchte. Dort war er auch erwerbstätig; gemäss seinen Aussagen sei seine "wirtschaftliche Lage [...] durch meine Arbeit als Aufseher einer Tankstelle abgesichert". Zwar dürfte es ihm nicht leicht fallen, dorthin zurückzukehren, da er sich auf ein Leben in der Schweiz eingestellt hat. Hier hat er ebenfalls die besseren wirtschaftlichen Perspektiven. Allerdings wird er - Arbeitswille vorausgesetzt - in seinem Herkunftsland beruflich schnell wieder Fuss fassen können. Für eine allfällige Übergangszeit kann er nötigenfalls Unterhaltszahlungen von seiner Ehefrau erwirken. Schliesslich blieb die Ehe kinderlos. Unter diesen Umständen ist dem Einsprecher eine Rückkehr in die Dominikanische Republik problemlos zumutbar.

6.

Zusammenfassend wiegt das Verschulden des Einsprechers aus fremdenpolizeilicher Sicht nicht mehr leicht. Folglich besteht ein wesentliches öffentliches Interesse, ihn zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit auszuweisen. Sein privates Interesse am weiteren Verbleib in der Schweiz erschöpft sich darin, dass er hier die besseren wirtschaftlichen Entfaltungsmöglichkeiten als in der Dominikanischen Republik hat. Dieses private Interesse vermag indessen das öffentliche bei weitem nicht aufzuwiegen. Die Auswei-

sung erweist sich, gemessen am nationalen Recht, als verhältnismäßig. Sie hält ebenfalls vor Art. 8 EMRK stand, da die Ehe als endgültig gescheitert zu betrachten ist. Im Übrigen kann dem Einsprecher für die Teilnahme an einer allfälligen Scheidungsverhandlung ein Einreisevisum ausgestellt werden, falls der Richter das persönliche Erscheinen des Einsprechers als notwendig erachtet. Die Einsprache (Haupt- und Eventualantrag) ist nach dem Gesagten als unbegründet abzuweisen.

### III. Bau -, Raumplanungs- und Umweltschutz

#### 117 Einsprachefrist

- **Die Frist für die Erhebung von Einsprachen gegen ein Baugesuch beginnt einen Tag nach der Veröffentlichung zu laufen.**

Aus dem Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt vom 15. Februar 2005 i.S. G. und N. gegen Stadtrat Aarau

#### *Sachverhalt:*

Der Stadtrat veröffentlichte das Baugesuch von B. am 1. September 2004 und legte es gleichzeitig öffentlich auf. Gegen das Baugesuch erhoben G. und N. am 21. September 2004 Einsprache. Der Stadtrat trat darauf nicht ein mit der Begründung, dass sie die Einsprachefrist um einen Tag verpasst hätten. Auf Beschwerde hin hob das Departement Bau, Verkehr und Umwelt den Nichteintretensentscheid auf.

#### *Aus den Erwägungen:*

2. a) Gemäss § 60 Abs. 2 BauG wird das Baugesuch vom Gemeinderat veröffentlicht und während 20 Tagen öffentlich aufgelegt. Einsprachen sind innert der Auflagefrist einzureichen. (...)

b) Verfügungen und Entscheide sind als solche zu bezeichnen und den Beteiligten sowie allfälligen weiteren in ihren schutzwürdigen Interessen Betroffenen schriftlich zu eröffnen. Das Baugesetz sieht für einige Verwaltungsakte eine besondere Form der Eröffnung vor, und zwar durch die Publikation (vgl. § 60 Abs. 2 BauG; ERICH ZIMMERLIN, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, 2. Auflage, Aarau 1985, § 3 N 7, S. 36). Nachdem es sich auch bei



der Publikation um eine Eröffnung handelt, finden die Regeln betreffend den Fristenlauf Anwendung. Daraus ergibt sich, dass für die Berechnung der Fristen, deren Unterbruch und die Wiederherstellung gegen die Folgen der Säumnis sinngemäss die Vorschriften der Zivilprozessordnung gelten (vgl. § 31 VRPG). Gemäss § 81 Abs. 1 des Zivilrechtspflegegesetzes vom 18. Dezember 1984 (Zivilprozessordnung, ZPO; SAR 221.100) wird bei der Berechnung einer nach Tagen bestimmten Frist der Tag der Eröffnung der Frist oder der Zustellung eines Entscheides nicht mitgezählt.

(...) Demzufolge beginnt die Einsprachefrist erst nach der Publikation zu laufen (vgl. Josef Schwere, Das Baubewilligungsverfahren nach aargauischem Recht, Zürich 1971, S. 75). Erfolgte die Publikation am Mittwoch, 1. September 2004, hatte die Auflagefrist somit vom 2. September 2004 bis zum 21. September 2004 zu dauern. (...)

#### **118 Vorentscheid**

- Ein Vorentscheid setzt voraus, dass der Sachverhalt hinreichend konkretisiert ist und es um Rechtsfragen geht, die sich losgelöst von der Detailprojektierung beantworten lassen (Erw. 2a).
- Es ist nicht zulässig, die Gebäude- und die Firsthöhe sowie die Geschossigkeit in einem Vorentscheid verbindlich zu genehmigen, wenn das Projekt noch eine Verschiebung um 8.50 m erfährt (Erw. 3e).

Aus dem Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt vom 16. September 2005 i.S. B. und Mitb. gegen Gemeinderat Würenlos

#### *Sachverhalt:*

Die Einwohnergemeinde Würenlos reichte am 12. Mai 2003 ein (erstes) Vorentscheidgesuch für ein geplantes Alters- und Pflegeheim ein. Es ging dabei um die verbindliche Beantwortung folgender Fragen: Zonenkonformität, Gebäude- und Firsthöhe, Geschossigkeit und Parkplatzzahl. Aufgrund von Einsprachen verlangte der Gemein-

derat – nebst anderem – die Verschiebung des Gebäudes um 8.50 m nach Süden (Richtung Mitte der Zentrumswiese). Des Weiteren entschied er:

"Im Übrigen werden die Punkte, welche Auflagegegenstand waren, nämlich Zonenkonformität, Gebäudehöhe und Anzahl Parkplätze, bewilligt. Sie sind im nachfolgenden Vorentscheidverfahren über das leicht geänderte Projekt nicht mehr anfechtbar." (Vorentscheid vom 5. Juli 2004).

Dieser Entscheid blieb unangefochten. In einem zweiten Vorentscheidverfahren wurde alsdann vor allem der neue Standort zum Thema gemacht. Der Gemeinderat erteilte hierfür am 20. September 2004 seine Zustimmung und wies die eingegangenen Einsprachen ab. Dagegen erhoben mehrere Personen Beschwerde beim Departement Bau, Verkehr und Umwelt.

#### *Aus den Erwägungen:*

##### 2. Vorentscheid

a) Der Gemeinderat kann um einen Vorentscheid über wichtige Bau- und Nutzungsfragen ersucht werden (§ 62 Abs. 1 BauG). Der Vorentscheid ist im gleichen Verfahren zu treffen wie der Entscheid über das Baugesuch (§ 62 Abs. 2 BauG).

Dem Vorentscheid gemäss § 62 BauG kommt in Bezug auf die Rechtskraft grundsätzlich die gleiche Bedeutung zu wie einer Baubewilligung, wenn das Verfahren korrekt durchgeführt, d.h. insbesondere das Gesuch publiziert und soweit notwendig den Anstössern angezeigt wurde. Der Vorentscheid schafft für die betreffenden wichtigen baurechtlichen Fragen Klarheit und Rechtssicherheit. Aufgrund dieser weit reichenden Wirkung ist im Gesuch und im Entscheid klar zu bezeichnen, welche baurechtlichen Fragen für die Bauherrin und die zur Einsprache legitimierten Nachbarn verbindlich beantwortet werden (sollen). In verfahrensmässiger Hinsicht unterscheiden sich das Vorentscheid- und das Baubewilligungsverfahren dahingehend, dass im Vorentscheidverfahren die Einsprechenden bzw. die Beschwerdeführenden nur jene Rechtsfragen thematisieren können, die

Gegenstand des Gesuchs bzw. des Entscheids waren, und dass die Gutheissung eines Einwands zu einer wichtigen Frage nicht zur Abweisung des Gesuchs insgesamt führt, sondern nur zur Abweisung der entsprechenden Rechtsfrage (demgegenüber wird im Baubewilligungsverfahren ein Gesuch nur dort nicht gesamthaft abgewiesen, wo eine notwendige Änderung geringfügig ist und diese aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips mittels einer Auflage verfügt werden kann; ist ein Baugesuch mangelhaft bzw. stimmt es nicht in allen Rechtsfragen mit dem objektiven Recht überein, hat die Baupolizeibehörde nach den konkreten Umständen und nach pflichtgemässen Ermessen zu entscheiden, ob das Gesuch gesamthaft abgewiesen werden muss oder ob die Mängel mit Nebenbestimmungen bzw. durch Nachreichung korrigierter Pläne geheilt werden können [vgl. VGE III/24 vom 18. April 1994, S. 8]). Es ist daher auch möglich, in mehreren, sich allenfalls überschneidenden Vorentscheidverfahren mehrere Grundsatzfragen beurteilen zu lassen.

Der Vorentscheid nach § 62 BauG ist ein Teilentscheid über einzelne, konkrete, wichtige Aspekte des Projekts (vgl. BDE vom 15. April 2002 i.S. W. AG). Dem Vorentscheid liegt ein feststehender Tatbestand zu Grunde, der – nicht anders als im nachfolgenden Baubewilligungsverfahren – durch das konkrete Projekt der Bauherrin bestimmt wird (vgl. AGVE 1982, S. 161; BDE vom 7. März 1985 i.S. W. B.). Daraus folgt, dass Gegenstand eines Vorentscheids nur ein Sachverhalt bilden kann, der hinreichend konkretisiert ist. Geht es beispielsweise um die Rechtmässigkeit einer gewerblichen Nutzung, setzt die Beurteilung voraus, dass Art, Grösse, Umfang, Immissionsträchtigkeit und infrastrukturelle Bedürfnisse usw. des Betriebs genau bekannt sind (VGE III/14 vom 25. März 1987, S. 8 mit Hinweisen). Erfordert das Projekt eingreifende Änderungen, um es zu bewilligen, können die entsprechenden Fragen, die ausgeprägt auf das Projekt bezogen sind, nicht mehr Gegenstand des Vorentscheids sein (vgl. VGE III/24 vom 18. April 1994, S. 9 f.). Gegenstand können ferner nur Rechtsfragen sein, die sich losgelöst von einer Detailprojektierung beantworten lassen (BEZ 2001/ Nr. 15). (...)

### 3. Neuer Standort

a) Die Einwohnergemeinde als Bauherrin ersuchte um einen rechtsverbindlichen Beschluss zum Punkt "neuer Standort". Die Bezeichnung "neuer" bezieht sich offensichtlich und unbestritten auf die Verschiebung der Lage des Hauptgebäudes um 8.50 m. Das Hauptgebäude hat einen L-förmigen Grundriss und ist 42.8 m lang und 42.17 m breit. Die Stirnseiten sind rund 11 m breit. Die Verschiebung erfolgte parallel zur nördlichen Längsfassade und entlang der westlichen Grundstücksgrenze, die aus dem Rössliweg gebildet wird, nach Süd-Südwesten. Unklar ist, welche wichtigen Baufragen mit "Standort" gemeint sind. Der Standort lässt sich als die horizontale Ausdehnung der projektierten Bauten und Anlagen bzw. die durch ein Gebäude beanspruchte Fläche definieren. Der Standort knüpft unmittelbar an verschiedene im Baurecht geregelte Fragen an, so Grenzabstände, Gebäudeabstände, Gebäudelänge, Eignung des Baugrunds, Erschliessung, Volumenschutz (Beibehaltung des Standorts), Eingliederung ins Ortsbild, offene oder geschlossene Bauweise, Standortgebundenheit i.S. von Art. 24 lit. a RPG, Wiederaufbauortstandort i.S. von § 68 lit. c BauG usw.

b) Die Einsprechenden bemängeln verknüpft mit dem Punkt "neuer Standort", die maximal zulässigen Gebäude- und Firsthöhen seien verletzt, die maximal zulässige Gebäudelänge sei überschritten und die Funktion der Zentrumswiese werde gestört, weil sich das Gebäude nicht an die bebaute Struktur anlehne und den erwünschten Freiraum als Ort der Begegnung für Feste und Veranstaltungen unnötig einschränke. Der Gemeinderat wies die Einsprachen "hinsichtlich der Verschiebung des Gebäudes nach Süden im Sinne der Erwägungen ab" und trat auf die übrigen Punkte nicht ein, weil sie nicht Auflagegegenstand des Verfahrens gewesen bzw. im ersten Verfahren rechtskräftig entschieden worden seien (Gebäude- und Firsthöhen). Nachfolgend ist deshalb zu prüfen, welche baurechtlichen Entscheide der Gemeinderat mit der Bewilligung des neuen Standorts getroffen hat und welche nicht.

c) aa) Aus dem sehr knapp gehaltenen (zweiten Vorentscheid-)Gesuch ist nicht zu entnehmen, welche Fragen unter "Standort" erfasst werden. Im Entscheiddispositiv wird dies ebenfalls nicht

geklärt: Bewilligt wird der "neue Standort". (...) In den Erwägungen zum Vorentscheid umschreibt der Gemeinderat den Gesuchsgegenstand "neuer Standort" mit den Grenzabständen, verweist dann zum Stichwort "Standort" auf die "Verschiebung gegenüber dem ersten Vorentscheidgesuch" und kommt zum Schluss, dass die Grenz- und Gebäudeabstände eingehalten seien. Dazu ist anzumerken, dass das erste Vorentscheidgesuch die Grenz- und Gebäudeabstände gar nicht umfasste.

Daraus ist zu schliessen, dass im angefochtenen Entscheid unter dem Punkt "neuer Standort" (nur) die Grenz- und Gebäudeabstände des Gebäudes bewilligt wurden. Der Gemeinderat in seiner Doppelfunktion als Baupolizeibehörde und als für die Einwohnergemeinde handelndes Gremium teilt in der Beschwerdevernehmlassung diese Auffassung.

Gegen diese bewilligten Grenz- und Gebäudeabstände bringen die Beschwerdeführenden keine Einwände vor. Die Beschwerden, die beantragen, dass der Vorentscheid vollständig aufgehoben wird, sind daher hinsichtlich des Gesuchspunkts "neuer Standort" abzuweisen. (...)

e) aa) Die Beschwerdeführenden argumentieren, die projektierten Gebäude- und Firsthöhen müssten auch im vorliegenden zweiten Verfahren Gegenstand sein. Es gehe nicht an, dass der Gemeinderat die Höhenmasse als im ersten Verfahren rechtskräftig beurteilt betrachte. Dies sei eine unzulässige "Salamitaktik". Der alte Standort sei 8.50 m nördlicher gelegen. Das zweite Gesuch habe durch die Verschiebung gegenüber dem ersten eine baurechtlich wesentliche Änderung erfahren. Der Gemeinderat habe deshalb korrekterweise das Gesuch neu publiziert statt die Verschiebung gestützt auf § 32 ABauV als geringfügige Änderung formlos zu bewilligen.

Wie vorne (Erw. 3c/aa) ausgeführt, sind mit der "neuen Situation" nur die Grenz- und die Gebäudeabstände gemeint, nicht aber die Höhen. Auf die Einwände ist insofern nicht einzugehen. (...)

bb) aaa) Würde es das Departement bei diesen Feststellungen belassen, wäre für die Parteien rechtlich noch im Ungewissen, ob die Gebäude- und Firsthöhen unabhängig vom angefochtenen Entscheid direkt aufgrund des ersten, rechtskräftigen Vorentscheids vom 5. Mai

2003 auch für den neuen Standort gelten, wie die Bauherrin und der Gemeinderat annehmen. Aus prozessökonomischer Sicht ist diese Rechtsunsicherheit unbefriedigend. Insbesondere hat die Bauherrin ein berechtigtes Interesse zu wissen, ob sie bei der Ausarbeitung des Bauprojekts darauf vertrauen darf, dass die Höhen verbindlich bewilligt sind. Deshalb ist nachfolgend zu entscheiden, ob die Höhen für den neuen Standort rechtskräftig bewilligt sind oder nicht. (...)

bbb) Gegenstand des ersten Vorentscheidgesuchs waren unter anderem die Gebäudehöhe und die Firsthöhe. Die heutigen Beschwerdeführenden erhoben gegen das Gesuch am damaligen Standort keine Einsprache. Im Dispositiv des Entscheids, der den Beschwerdeführenden nicht zugestellt wurde, beurteilte der Gemeinderat "die Höhen" als "in Ordnung" und bewilligte ferner die Gebäudehöhe und die Firsthöhe einzeln zusätzlich explizit. Gleichzeitig verfügte er aber eine Verschiebung des Gebäudes um 8.50 m. Dies ist eine erhebliche Änderung des Vorentscheidprojekts, die eine neue öffentliche Auflage erforderlich machte, was der Gemeinderat zu Recht festhielt. Die Höhen werden vom anschliessend gewachsenen Terrain gemessen (vgl. § 12 Abs. 1 und 2 ABauV). Sie sind daher unmittelbar und eng an den konkreten Standort des Gebäudes gebunden. Gestützt auf die vorne zusammengefasste Rechtsprechung (Erw. 2a) können die Höhen am neuen, mit 8.50 m immerhin fast um eine übliche Gebäudetiefe verschobenen Standort nicht mehr Gegenstand eines verbindlichen Vorentscheids sein. Dies lässt sich auch damit begründen, dass die beschwerdeführenden Nachbarn auf der westlich gelegenen Parzelle 4737 aufgrund der Verschiebung nach Süden durch das Gebäudevolumen wesentlich stärker betroffen werden als am alten projektierten Standort; es kann von ihnen daher nicht verlangt werden, dass sie sich bereits im ersten Verfahren gegen die Bewilligung der Höhen zur Wehr setzen. Der Gemeinderat hätte aufgrund der beschlossenen Verschiebung um 8.50 m die Gebäude- und Firsthöhen nicht als "in Ordnung" bezeichnen dürfen. Gegenüber den Beschwerdeführenden kann sich die Bauherrin nicht darauf berufen, die Höhen seien für den neuen Standort rechtskräftig bewilligt. Ob der Entscheid vom 5. Juli 2004 in diesem Punkt gar nichtig ist (...), kann offen bleiben. (...)

ccc) Zusammengefasst ergibt sich, dass es nicht zulässig ist, die Gebäude- und die Firsthöhen in einem Vorentscheid verbindlich zu genehmigen, wenn das Projekt noch eine Verschiebung um 8.50 m erfährt. Aufgrund der Verschiebung muss das Projekt neu publiziert werden, wie es richtigerweise auch geschehen ist. Dies hat zur Folge, dass die Höhen erst in einem anschliessenden Verfahren bewilligt werden konnten (dort hat sie die Einwohnergemeinde aber nicht zum Verfahrensgegenstand gemacht). Die Höhen sind eng mit dem konkreten Projekt verbunden. Vorliegend sind sie für das Projekt weder am alten noch am neuen Standort verbindlich bewilligt. (...)

ddd) Analoges gilt übrigens für die im ersten Vorentscheid bewilligte Geschossigkeit, die aufgrund der baurechtlichen Unterscheidung zwischen Vollgeschoss und (nicht zu zählendem) Untergeschoss ebenfalls vom gewachsenen Terrain und somit unmittelbar vom konkreten Standort abhängt (vgl. § 15 ABauV). Die Geschossigkeit wurde somit ebenfalls nicht verbindlich bewilligt.

#### **119 Verursacherprinzip und Kostentragungspflicht bei Altlastensanierung (Art. 32d USG).**

- Aufgrund eines Ausschlussverfahrens ist ausreichend nachgewiesen, dass nur die ursprüngliche Grundeigentümerin CKW-belasteter Parzellen bzw. deren Zulieferer als Verursacher der Verunreinigung in Frage kommt (Erw. 2).
- Die Verhaltensstörerin ist im Gegensatz zu den heutigen Parzelleneigentümerinnen (Zustandsstörerinnen) für die notwendigen Sanierungsmassnahmen kostenpflichtig (Erw. 3).
- Eine Reduktion der Kostentragungspflicht zugunsten der Verhaltensstörerin ist aus Billigkeitsgründen nicht angezeigt, nachdem sie auch von der Verwendung von CKW-haltigen Stoffen wirtschaftlich jahrelang profitieren konnte (Erw. 4).

Entscheid des Regierungsrates vom 17. August 2005 i.S. W. I. AG gegen das Baudepartement

*Aus den Erwägungen:*

2. a) aa) Wer Massnahmen nach diesem Gesetz verursacht, trägt nach Art. 2 USG dafür die Kosten. Dieser Grundsatz wird bezüglich der Sanierung von Altlasten in Art. 32d USG (in Kraft seit 1. Juli 1997) als *lex specialis* konkretisiert. Abs. 1 wiederholt den Grundsatz von Art. 2; Abs. 2 präzisiert ihn: Mehrere Verursacher tragen die Kosten entsprechend ihren Anteilen an der Verursachung. In erster Linie trägt die Kosten, wer die Sanierung durch sein Verhalten verursacht hat (Verhaltensstörer). Wer lediglich als Inhaber der Deponie oder des Standortes beteiligt ist (Zustandsstörer), kommt erst subsidiär zum Zuge. Zudem kann er sich unter bestimmten Voraussetzungen von jeglicher Kostenpflicht befreien. Mit dieser Regelung wird dem Umstand Rechnung getragen, dass die Kostenpflicht für den unbeteiligten Zustandsstörer unverhältnismässig und unbillig sein kann. Soweit weder Verhaltens- noch Zustandsstörer belangt werden können, sind die Kosten durch das Gemeinwesen zu tragen, wobei ein Teil dieser Aufwendungen aus den nach Art. 32e USG zu erhebenden Abgaben finanziert wird (vgl. BGE 1A.214/1999 vom 3. Mai 2000 mit Hinweisen).

Im Altlastenrecht gilt das Verursacherprinzip im engeren Sinn, welches einen direkten Kausalzusammenhang zwischen einem konkreten umweltschädigenden oder umweltgefährdenden Verhalten bzw. Zustand und den daraus konkret entstandenen externen Kosten erfordert. Der Begriff des Verursachers wird im positiven Recht, insbesondere im Umweltschutzgesetz, nicht näher definiert. Lehre und Rechtsprechung greifen deshalb auf den polizeirechtlichen Begriff des Störers zurück (vgl. BGE in URP 1994, S. 501 ff.). Dabei können sowohl Verhaltens- als auch Zustandsstörer Verursacher sein.

Verhaltensstörer ist, wer durch sein eigenes Verhalten - d.h. sein Tun oder Unterlassen - oder durch das Verhalten Dritter, für die er verantwortlich ist, die öffentliche Ordnung und Sicherheit unmittelbar stört oder gefährdet. Als Zustandsstörer wird bezeichnet, wer die tatsächliche oder rechtliche Herrschaft über Sachen inne hat, welche die Polizeigüter unmittelbar stören oder gefährden. Nebst



dem Eigentümer kommen beispielsweise auch Mieter, Verwalter oder Beauftragte als Zustandsstörer in Betracht.

Aus der Gleichsetzung der Begriffe des Störers und des Verursachers ergibt sich das Erfordernis der Unmittelbarkeit der Verursachung. In der Kausalkette entferntere, lediglich mittelbare Verursachungen scheidern aus. Weiter folgt aus dem Störerprinzip, dass es für die Bejahung der Verursachereigenschaft nicht auf ein konkretes Verschulden ankommt; denn ein solches ist nicht Voraussetzung der Störereigenschaft (BGE 127 I 60). Die Eigenschaft als Störer bzw. Verursacher bestimmt sich vielmehr ausschliesslich nach objektiven Kriterien (vgl. zum Ganzen: Heribert Rausch, Arnold Marti, Alain Griffel, Umweltrecht, Ein Lehrbuch, Zürich 2004, Rz. 82 ff.).

bb) Nach Art. 3a und 54 GSchG gilt ebenfalls das Verursacherprinzip. In Bezug auf die Kostentragungspflicht und die Pflicht, Massnahmen zu ergreifen, besteht kein Unterschied zu den von der Vorinstanz zu Grunde gelegten Rechtsnormen des Umweltschutzrechtes.

b) Die Vorinstanz hielt fest, dass die Beschwerdeführerin alleinige Verhaltensstörerin und damit Verursacherin im altlastenrechtlichen Sinn sei.

Der Handelsregisterauszug der Beschwerdeführerin zeigt auf, dass diese aus der Kollektivgesellschaft W., S. & Cie., hervorging und nach Änderung der Gesellschaftsform von 192z als W. A.G. (später redaktionell geändert in W. AG) eingetragen wurde. 199w erfolgte durch Statutenänderung eine Änderung des Zweckes und der Firma in W. I. AG. Damit handelt es sich bei der W. AG und der Beschwerdeführerin weiterhin um ein und dieselbe juristische Person. Daran ändert weder die Änderung des Gesellschaftszweckes noch der Verkauf der beweglichen Aktiven und Passiven sowie der Firma W. an U. B. etwas. Auch die hypothetischen Konstellationen bezüglich Gründung einer neuen Gesellschaft und der Veräusserung des Grundeigentums an diese verlangen mangels Relevanz für die Beurteilung des vorliegenden Falles keine weitere Beachtung.

Die Beschwerdeführerin erwarb in den Jahren zwischen 1929 und 1955 vier Parzellen, welche zur Parzelle 1951 vereinigt wurden. Mit Kaufvertrag vom 29. Juni 1978 verkaufte die Beschwer-

deführerin die von der Parzelle 1951 abgetrennte Parzelle 3274 an die Einwohnergemeinde L.. Am 26. Oktober 1982 trennte die Beschwerdeführerin weitere 3'798 m<sup>2</sup> von der Parzelle 1951 und veräusserte sie u.a. mit dem Gebäude 1911 (Fasslager) für Fr. 575'760.– an die Einwohnergemeinde L., welche sie mit ihrer Parzelle 3274 vereinigte. Die Beschwerdeführerin trennte die Parzelle 3334 (Halle) mit Kaufvertrag vom 17. Dezember 1982 von der Parzelle 1951 ab und übertrug die Fläche von 1'342 m<sup>2</sup> samt Gebäuden für Fr. 380'000.– an die H. AG. Die in der Fläche reduzierte Parzelle 1951 steht immer noch im Eigentum der Beschwerdeführerin.

c) Die P. L. AG führte im W.-Areal und im angrenzenden Bereich des Industriegebietes (...), Betriebserhebungen durch. Dabei stellte sie fest, dass die W. AG früher Perchlorethylen-Entfettungsanlagen betrieben hatte, wobei während der 70er-Jahre ein jährlicher Verbrauch an Perchlorethylen von mehreren Tonnen anzunehmen ist. Einen weiteren Betrieb, welcher Perchlorethylen verwendete und für die festgestellte Verschmutzung des Grundwassers im betreffenden Gebiet in Frage kommt, konnte die P. L. AG nicht ausfindig machen. Dabei sei aber zu berücksichtigen, dass aufgrund verhältnismässig häufiger Wechsel der Betriebe auf dem genannten Areal keine vollkommen gesicherten Aussagen möglich seien.

d) Die Beschwerdeführerin bestreitet die Verwendung von Perchlorethylen in grossen Mengen im W.-Areal nicht. Allerdings weist sie darauf hin, dass sie sich die CKW-haltigen Stoffe in Fässern mit Lastwagen von heute nicht mehr zu erwerbenden externen Unternehmen liefern liess. Dass die Zulieferung früher an den heute nach Vornahme von Sanierungsmassnahmen immer noch belasteten Standort Fasslager erfolgte, die Fässer dort zwischengelagert und danach einzeln mit einem Handwagen zu den Entfettungsanlagen im W.-Areal geführt wurden, ist ebenfalls unbestritten. Dagegen wurden im Gebiet der Halle - soweit bekannt - offenbar weder CKW-haltige Stoffe gelagert noch verarbeitet.

Nicht bestritten ist auch, dass seit der Abparzellierung und dem Verkauf der betroffenen Parzellen im W.-Areal an die heutigen Eigentümerinnen keine CKW-haltigen Stoffe mehr verwendet wurden. Damit fallen die heutigen Grundeigentümerinnen der belasteten

Grundstücke - die H. AG und die Einwohnergemeinde L. - als Verhaltensstörerinnen weg; sie sind angesichts der Belastung an den Standorten allerdings als Zustandsstörerinnen zu qualifizieren, da sie die tatsächliche und rechtliche Gewalt über ihre Parzellen mit den belasteten Standorten inne haben, welche Polizeigüter unmittelbar stören bzw. gefährden (vgl. Rausch, Marti, Griffel, a.a.O., Rz. 89).

Weitere potentielle Verwender von CKW-haltigen Stoffen im W.-Areal konnten weder die P. L. AG in ihrem Bericht noch die Beschwerdeführerin als (ehemalige) Grundeigentümerin des W.-Arealis benennen. Solche sind angesichts der Arealhistorie und der Tatsache, dass zwischen der Zeit nach dem zweiten Weltkrieg und dem Verkauf von Parzellenteilen in den Jahren 1978 und 1982 einzig die Beschwerdeführerin CKW-haltige Stoffe verwendet hatte, auch nicht zu vermuten.

Im Bereich des alten Fasslagers ist ohne weiteres von einer Verschmutzung des Erdreiches und des Grundwassers im Zusammenhang mit der Zulieferung, dem Lagern und dem Weitertransport von CKW-haltigen Stoffen für die Beschwerdeführerin auszugehen.

Dagegen ist die Belastung des Standortes Halle weniger offensichtlich. Der belastete Standort liegt einerseits unmittelbar an der Zufahrtsstrecke der Lastwagen, welche die Per-Fässer früher zum Fasslager transportierten, aber bereits rund 50 m vom Transportweg entfernt, auf welchem die Per-Behälter auf Handkarren über die alte Rampe zu den verschiedenen Entfettungsanlagen in den umliegenden Gebäuden geführt wurden. Dieser Transportweg ist im Bereich der alten Rampe uneben und verfügt über diverse Bodenabläufe. Weiter ist zu beachten, dass CKW selbst Beton zu durchdringen vermag und CKW sogar beim Ausschütten eines ganzen Fasses innert Kürze verdampft bzw. sich verflüchtigt und danach nichts mehr sichtbar ist. Diese Tatsachen widersprechen denn auch dem Argument der Beschwerdeführerin, dass ein Unfall mit CKW mit Sicherheit registriert worden wäre. Schon ein einziges 200 l-Per-Fass vermag die festgestellte Grundwasserbelastung im Bereich der Halle zu verursachen. Indem versickernde Flüssigkeiten bevorzugt dem Verlauf von Kanalisationsleitungen folgen, konnte ein Versickern von Per in das Erdreich bei den Per-Entfettungsanlagen, vor allem aber im Bereich

der alten Rampe sowie der Transportwege angesichts der Gefäll- und Flusssituation des Grundwassers sowie der Kanalisationsleitungen zweifellos die festgestellte Belastung unter der Halle bewirken. Das Eindringen von CKW-haltigen Stoffen durch die Kanalisation von ausserhalb des W.-Areal ist auszuschliessen, da die Kanalisation ausschliesslich das W.-Areal umfasst. Ein Einbringen von CKW durch die Ablagerung von Aushubmaterial ist auszuschliessen, da im Bereich der Halle (im Gegensatz zum alten Fasslager) nicht das Erdreich, sondern vor allem das Grundwasser eine hohe Konzentration an CKW aufweist. Aufgrund der fehlenden Verunreinigung im Anstrombereich ist erkennbar, dass der Verschmutzungsherd auf dem Areal selbst liegt.

e) Gestützt auf die umfangreichen Abklärungen der Fachinstitute und die Beurteilung durch die kantonalen Fachexperten ist vorerst festzuhalten, dass aufgrund eines Ausschlussverfahrens nur die Beschwerdeführerin und allenfalls deren Zulieferer der Per-Fässer als Verursacher in Frage kommen.

Eine zusätzliche Expertise erübrigt sich aufgrund einer antizipierten Beweiswürdigung, da mangels weiterer Informationen der Beschwerdeführerin bzw. früherer Angestellter, welche als einzige Quellen noch in Frage kommen, keine neuen Erkenntnisse zum genauen Hergang der Verschmutzungen zu erwarten sind. Ebenso wenig verheissen zusätzliche Untersuchungen des Areals und eine Überprüfung der vorgenommenen Abklärungen durch die Fachinstitute neue bzw. klärende Grundlagen für den Entscheid der Beschwerde; es kann diesbezüglich auf die umfangreichen und aussagekräftigen Untersuchungsakten verwiesen werden. Aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips sind die Aufwendungen der altlastenrechtlichen Untersuchungen so gering wie möglich, aber so ausführlich wie nötig durchzuführen. Zusätzliche kostenintensive Abklärungen, welche von vornherein keine neuen Ergebnisse erwarten lassen, haben deshalb zu unterbleiben; die entsprechenden finanziellen Mittel sollen vielmehr der Sanierung dienen, zumal die Beschwerdeführerin lediglich Zweifel anbringt, es aber trotz der zu erwartenden Kosten im Falle einer Übernahmepflicht unterlassen hat, die Zweifel fachlich weiter zu begründen.

3. a) Gemäss Art. 32d Abs. 1 USG trägt im Altlastenrecht der Verursacher die Kosten der Sanierung. Sind mehrere Verursacher beteiligt, so tragen sie die Kosten entsprechend ihren Verursacheranteilen (Art. 32d Abs. 2 USG). Diese Regelung lehnt sich an die privatrechtliche Regressordnung von Art. 50 f. OR an: Primär trägt der schuldhafteste Verhaltensstörer die Sanierungskosten, subsidiär - mit Entlastungsmöglichkeit - der schuldlose Zustandsstörer. Zivilrechtliche Vereinbarungen (z.B. Gewährausschluss im Vertrag zwischen Verkäufer [Verhaltensstörer] und Käufer [Zustandsstörer]) sind dabei auf den Zivilweg zu verweisen, weshalb im verwaltungsrechtlichen Verfahren lediglich die notwendigen zivilrechtlichen Vorfragen zu behandeln sind.

b) Vorab ist die Frage zu klären, ob die aufgrund eines Ausschlussverfahrens festgestellte Verursachung durch die Beschwerdeführerin bzw. allenfalls deren Zulieferer für die Auferlegung der Kosten im Zusammenhang mit der Untersuchung und den Massnahmen der Altlasten ausreichend ist.

Nach Art. 46 USG ist jedermann verpflichtet, den Behörden die für den Vollzug erforderlichen Auskünfte zu erteilen, nötigenfalls Abklärungen durchzuführen oder zu dulden. Diesbezüglich ist auch die in § 21 VRPG verankerte Mitwirkungspflicht der Verfahrensbeteiligten zu beachten. Die Beschwerdeführerin machte mehrfach geltend, dass allenfalls ihre Lieferanten von Per-Fässern die Grundwasser- und Bodenbelastungen auf ihrer damaligen Parzelle verursacht haben könnten. Details zu den damaligen Lieferungen unterbreitete die Beschwerdeführerin den zuständigen Behörden dagegen nicht. Dies ist insofern nachvollziehbar, als die Aufbewahrungsfrist für Buchhaltungsunterlagen (und damit auch Lieferscheine) zwischenzeitlich wohl verstrichen ist und entsprechende Auskünfte auch von ehemaligen Mitarbeitenden nicht mehr in der erforderlichen Tiefe erhältlich sind. Ebenso schwierig dürften verlässliche Informationen betreffend einem allfälligen Unfall mit Per auf dem ehemaligen Gesamtareal der Beschwerdeführerin sein, da solche aufgrund des schnellen Verflüchtigens von CKW ohne irgendwelche sichtbaren Rückstände kaum registriert worden sein dürften und schon geringste Mengen von Per zu einer grossen Belas-

tung des Grundwassers führen können. Durch die umfangreichen Untersuchungen und den Einbezug der massgebenden Parteien, hat die Vorinstanz die notwendigen Schritte unternommen, die zum Nachweis der Verursachung ausreichen.

c) Bereits das damalige Gesetz über die Nutzung und den Schutz der öffentlichen Gewässer vom 22. März 1954 enthielt u.a. für die Grundwasserströme Schutzbestimmungen. Art. 13 des inzwischen aufgehobenen Bundesgesetzes über den Schutz der Gewässer vor Verunreinigung (Gewässerschutzgesetz) vom 6. Oktober 1971 (aGSchG) verpflichtete sodann jedermann, alle nach den Umständen erforderliche Sorgfalt anzuwenden, um die Verunreinigung der ober- und unterirdischen Gewässer zu vermeiden. Weiter enthielt Art. 14 Abs. 1 aGSchG folgende Regelung:

"Es ist untersagt, feste, flüssige oder gasförmige Stoffe jeder Art, die geeignet sind, das Wasser zu verunreinigen, mittelbar oder unmittelbar in die Gewässer einzubringen oder abzulagern. Sofern die Gefahr einer Verunreinigung des Wassers entsteht, ist auch das Ablagern ausserhalb der Gewässer untersagt."

Die Beschwerdeführerin verwendete wie gezeigt mehrere Tonnen CKW-haltige Stoffe für ihre Entfettungsanlagen. Unbestritten erfolgte diese Tätigkeit auch in der Zeit zwischen dem Inkrafttreten des aGSchG und dem Verkauf der abparzellierten belasteten Parzellen. Als Lager für die Per-Fässer nutzte die Beschwerdeführerin u.a. das alte Fasslager auf der heutigen Parzelle 3274. Wie der Bericht der P. L. AG und auch der Augenschein vor Ort ergaben, konnte ein Versickern von CKW-haltigen Stoffen im Bereich des Fasslagers aufgrund der Bodenkonstruktion während längerer Zeit unbemerkt erfolgen, da Per sowohl Kies- als auch Betonböden durchdringen kann und dadurch in den Untergrund und ins Grundwasser gelangt. Dazu reichen bereits geringe Verluste von Per beim Abladen, Hantieren und Weitertransportieren der Fässer bzw. deren Inhaltes. Damit aber ist nachgewiesen, dass die Beschwerdeführerin sowohl die starke Belastung des Erdreiches und des Grundwassers im Umfeld des alten Fasslagers in unmittelbarem Zusammenhang mit der Verwendung von grossen Mengen Per als gewässergefährdendem Stoff sowie den ungenügenden technischen Einrichtun-

gen zur Verhinderung des Versickerns des Stoffes (mit)verursachte bzw. zu verantworten hat. Selbst wenn ein beauftragter Zulieferer beim Ab- oder Aufladen der Per-Fässer etwas verschüttet hätte, liegt die Herrschaft über den entsprechend zu schützenden Boden und die Überwachung der korrekten Behandlung des Materials in ihrem Betrieb bzw. auf ihrem Areal bei der Beschwerdeführerin. Diese weiss zwar offenbar nicht mehr, wer das Material per Lastwagen lieferte; trotzdem macht sie dann aber geltend, dass es sich um einen spezialisierten Verkäufer gehandelt habe, womit sie die ihr obliegende Sorgfaltspflicht eingehalten habe. Die Beschwerdeführerin war dadurch verpflichtet, durch geeignete Massnahmen (Instruktion der Angestellten und Zulieferer, technische Schutzvorrichtungen im Bereich des Fasslagers, Ausstattung des Handkarrens für den Transport zu den Entfettungsanlagen, Wahl und Beschaffenheit des Transportweges usw.) eine Belastung des Untergrundes und des Grundwassers durch Per zu vermeiden. Selbst wenn sich bei einem - heute nicht mehr zu eruiierenden - Zulieferer der Per-Fässer ein Unfall im Bereich des Fasslagers ereignet und dieser dadurch die Sanierungsmassnahmen (mit)verursacht hätte, liegt die Kostentragungspflicht dafür bei der Beschwerdeführerin als Bestellerin, Lagernde sowie Verbraucherin des Per, für ihr Grundstück Verantwortlichen sowie Weisungs- und Überwachungspflichtigen.

Die Belastung mit CKW betrifft im Bereich der heutigen Halle vorab das Grundwasser und - im Gegensatz zum Fasslager - nur in geringem Mass das Erdreich. Wie gezeigt, fallen alle Vermutungen des Hergangs zur Verschmutzung, welche die Beschwerdeführerin entlasten könnten, weg. Die Angestellten der Beschwerdeführerin transportierten die CKW-haltigen Stoffe mit einem Handkarren vom alten Fasslager am heutigen Depot vorbei und an der Ostseite des Neubaus entlang über die alte Rampe zu den Einsatzorten. Der dazu benutzte Weg ist teilweise nicht befestigt und weist insbesondere im Bereich der alten Rampe Unebenheiten auf, welche beim erwähnten Transport ohne weiteres zu einem Zwischenfall führen konnten. Wie erwähnt, vermögen CKW selbst Beton- und andere verfestigte Oberflächen zu durchdringen und sich im Erdreich sowie im Grundwasser weiterzubewegen. Da CKW schwerer als

Wasser sind, bleiben diese trotz Grundwasserströmungen in Vertiefungen während langer Zeit unverändert bestehen. Anhand des Kanalisationsplanes des W.-Areal ist erkennbar, dass sich im Bereich der Halle der Regenauslass der Kanalisation befindet. Wegen der Tatsache, dass CKW bevorzugt Kanalisationsleitungen folgen, ist aufgrund eines Versickerns von Per im Bereich des Transportweges, der alten Rampe und sogar im Umfeld der Einsatzorte des Per eine konzentrierte Belastung in grösserer Distanz bei der Halle aufgrund der Gefällsituation im Untergrund und der physikalischen Eigenschaften von Per nachvollziehbar.

Aufgrund der Arealgeschichte hatten keine anderen Personen CKW-haltige Stoffe in Mengen verwendet, welche die Belastung im Bereich der Halle hätte hervorrufen können. Die Beschwerdeführerin hat somit sowohl durch ihre Produktionstätigkeit mit Per, die ungenügenden Vorsorgemassnahmen zur Vermeidung einer Verunreinigung des Grundwassers sowie durch die Tätigkeit der ihr vertraglich verbundenen Personen (Arbeitnehmer, allenfalls Zulieferer) die Belastung der Standorte Fasslager und Halle adäquat kausal und unmittelbar verursacht (vgl. Karin Scherrer, Handlungs- und Kostentragungspflichten bei der Altlastensanierung, Störer- versus Verursacherprinzip, Bern 2005, S. 85 ff.).

d) Die Beschwerdeführerin ist somit als Verhaltensstörerin zu qualifizieren und war vor dem Verkauf der abparzellierten Grundstücke gleichzeitig Zustandsstörerin. Nach dem Verkauf der belasteten Parzellen wurden dagegen die H. AG und die Einwohnergemeinde L. zu Zustandsstörerinnen. Weitere Störer sind nicht vorhanden. Inwiefern die Beschwerdeführerin gegen ihr damals vertraglich verpflichtete Personen privatrechtliche Regressansprüche zustehen, ist im vorliegenden verwaltungsrechtlichen Verfahren nicht zu untersuchen.

(...)

e) Als Grundsatz für die Kostentragung gilt, dass der Verhaltensstörer stärker als der Zustandsstörer, der schuldhaft Handelnde stärker als der an der Massnahme Schuldlose zu belangen ist (vgl. zum Ganzen Scherrer, a.a.O., S. 125 ff.). Im vorliegenden Fall ist offensichtlich, dass die heutigen Zustandsstörerinnen keinen Beitrag



zur Belastung ihrer Grundstücke geleistet haben. Dagegen lag die Verhinderung der Belastung während der Zeit der Verwendung von CKW-haltigen Stoffen im Herrschaftsbereich der Beschwerdeführerin. Inwiefern sie die Verschmutzung widerrechtlich verursacht hat oder sie daran ein Verschulden trifft, ist angesichts der vorliegenden Konstellation nicht von Belang.

f) aa) Nach Art. 32d Abs. 2 USG sind die Kosten - ihren Anteilen an der Verursachung entsprechend - auf die betreffenden Verursacher zu verteilen. In erster Linie trägt die Kosten der Untersuchungen und Massnahmen, wer diese durch sein Verhalten verursacht hat. Dagegen haben die reinen Zustandsstörer als Eigentümer der belasteten Parzellen keine Kosten zu tragen, wenn sie bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt von der Belastung keine Kenntnis haben konnten, die Belastung ihnen keinen Vorteil verschaffte, und ihnen aus der Sanierung kein Vorteil erwächst. Die Voraussetzungen für die Entlastung sind in der Lehre umstritten. Insbesondere Art. 32d Abs. 2 lit. c USG, welcher das Nichtvorliegen eines Vorteils aus der Sanierung für den Zustandsstörer verlangt, ist und war Anlass vieler Diskussionen. Anlässlich der Revisionsbestrebungen u.a. der Art. 32c ff. USG soll auch die Exzeptionsklausel verdeutlicht bzw. durch Streichung von lit. c vereinfacht werden (vgl. BBl 2003, S. 5040 ff.). Nachdem die Kostentragungspflicht durch die Zustandsstörerinnen nur subsidiär zu derjenigen einer Verhaltensstörerin zum Tragen kommt, erfolgen die nachfolgenden Ausführungen zur Verdeutlichung, dass die Zustandsstörerinnen auch gestützt auf Art. 32d Abs. 2 lit. c USG von einer Kostentragungspflicht ausgenommen sind.

bb) Die heutigen Eigentümerinnen verwendeten unbestrittenmassen keine Stoffe, welche die festgestellte Belastung mit Per hätten verursachen können. Fraglich ist dagegen, ob die H. AG bzw. die Einwohnergemeinde L. im Zeitpunkt des Erwerbes der belasteten Parzellen um deren Zustand wusste. Die Beschwerdeführerin weist einerseits darauf hin, dass in den Kaufverträgen eine Wegbedingung der Gewähr aufgenommen worden sei und die vereinbarten Preise für das Land auffällig tief ausgefallen seien, was auf ein Wissen um die Belastung schliessen lasse.

Die in die Kaufverträge aufgenommenen Gewährsausschlüsse ("Die Verkäuferin leistet für den Zustand des Kaufobjektes keine Gewähr" bzw. "Für den Zustand des Kaufobjektes leistet die Verkäuferin keine Gewähr. Die Käuferin übernimmt die Gebäude Nr. 363 und 731 wie besichtigt") stellen keine Seltenheit dar und sind durchaus als üblich zu bezeichnen. So lässt denn insbesondere auch der Wortlaut der Kaufverträge nicht darauf schliessen, dass die Parteien um die Belastung der Parzellen mit CKW wussten oder eine solche vermuteten, ansonsten entsprechende Hinweise beim Kaufpreis oder in anderen Vertragsstellen angebracht worden wären. Anzuführen ist ferner, dass das Altlastenverdachtskataster erst 1987 erstellt wurde und die betroffenen Parzellen nicht enthalten waren. Angesichts der möglichen Nutzungseinschränkungen und der Kostenfolgen ist es - zumindest was die letzten Jahre zeigten - eher unwahrscheinlich, dass ein belastetes oder auch nur ein verdächtiges Grundstück gekauft wird. Die Thematik um die Sanierung von mit CKW verschmutzten Standorten ist in den 80er-Jahren aufgekommen, was ebenfalls nicht darauf schliessen lässt, dass die heutigen Eigentümerinnen die abparzellierten Grundstücke im Bewusstsein um eine Belastung gekauft haben. Insofern ist aber die Frage, ob die (teilweise sogar ohne Gebäude separat ausgewiesenen) Landpreise in den Kaufverträgen tatsächlich ungewöhnlich tief waren, für die Beurteilung des Wissens um die damals bestehende Belastung der Parzellen nicht massgebend. So gäbe es noch unzählige Gründe für einen Verkauf auf tiefem Niveau, da die Preisbildung durch die verschiedensten Faktoren (Nachfrage, Gegengeschäft, Lage, Notlage der Verkäuferin, Freundschaftspreis usw.) beeinflusst sein kann. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass eine Nachbarparzelle, welche die Beschwerdeführerin 1989 veräussert hat, einen höheren Landpreis aufwies. Die beantragte Expertise der Beschwerdeführerin zur Klärung der Landpreise im Jahre 1982 ist demzufolge für die Beurteilung der Beschwerde nicht erforderlich.

cc) Die heutigen Grundeigentümerinnen konnten aus der bereits bestehenden Verschmutzung ihrer Parzellen keinen ersichtlichen Vorteil - ausser selbstverständlich eines sanierten und weniger belasteten Grundstückes - ziehen. Ein solcher wäre u.a. darin zu er-

blicken, dass die belastungsfördernde Nutzung der Parzelle mit CKW-haltigen Stoffen einen grösseren Gewinn für die betroffenen Eigentümerinnen ermöglicht hätte. Dies war allerdings nur bei der Beschwerdeführerin der Fall, welche Per-Entfettungsanlagen als Mittel zur Produktion verwendet hatte. Ein Vorteil für die Käuferinnen hätte allenfalls auch in einem besonders günstigen Landpreis bestehen können. Diese Thematik ist allerdings aufgrund der damals unbekanntenen Verschmutzung nicht zu berücksichtigen, selbst wenn die Vertragsparteien tatsächlich einen günstigen Preis (aus welchen Gründen auch immer) vereinbart hätten.

dd) Die Nutzbarkeit der belasteten Parzellen war bisher durch die nach dem Kauf bekannt gewordene Verschmutzung nicht beeinträchtigt. Ebenso wenig kann es sich beim Erwerb der Parzellen um einen im Wissen um die Belastung und damit allenfalls zusammenhängenden finanziellen Einbussen entsprechend tiefen Kaufpreis gehandelt haben. Weder die Beschwerdeführerin, die H. AG noch die Einwohnergemeinde L. sind im Zeitpunkt der Kaufverträge im Jahre 1982 offenbar von einer Preisreduktion aufgrund der Belastung der Parzellen ausgegangen. Unabhängig davon, welcher Kaufpreis für die Parzellen(teile) nach der Sanierung erzielbar wäre, handelt es sich nicht um einen Vorteil im Sinne von Art. 32d Abs. 2 lit. c USG, da erst nach erfolgreichem Abschluss der notwendigen Massnahmen mit einem Verkauf und einem realen Kaufpreis für ein unbelastetes Grundstück zu rechnen ist. Diese vermeintliche Situation bestand im Jahre 1982 noch. Ein allenfalls zu berücksichtigender Vorteil, indem aufgrund der durchzuführenden Massnahmen eine derartige Aufwertung stattfände, dass gar eine Umzonung in eine höherwertige Nutzungszone erfolgen würde (z.B. in eine Wohnzone), ist angesichts der Lage und Nutzungsmöglichkeiten der Parzellen nicht zu erwarten (vgl. Scherrer, a.a.O., S. 145 f.).

g) Damit und mit der Folgerung aus Erw. d hiervoor ist aus Billigkeitsgründen eine Mitbeteiligung der heutigen Eigentümerinnen der belasteten Standorte an der Kostentragung für die altlastenrechtlichen Massnahmen nicht angezeigt (vgl. auch Scherrer, a.a.O., S. 139 ff.). Es bleibt einzig die Beschwerdeführerin als kostentragungspflichtige Person.

4. a) Aus Billigkeitsgründen ist - selbst ohne ausdrückliche Nennung im Umweltschutzgesetz - zu prüfen, ob die gesamten Kosten für die erforderlichen Massnahmen im Zusammenhang mit der festgestellten Belastung der beiden Standorte durch die Beschwerdeführerin zu tragen sind.

b) Zu beachten ist die wirtschaftliche Interessenlage der Betroffenen. So ist erkennbar, dass der Beschwerdeführerin aus der Durchführung der Massnahmen lediglich Kosten anfallen, sie aber letztlich keinen Nutzen mehr daraus hat. Andererseits bestehen die Interessen der Standortinhaberinnen darin, erstmals nach dem Kauf eine unbelastete und damit heute im Grundstückmarkt handelbare Parzelle mit entsprechendem Wert im Eigentum zu haben. Dadurch stellt sich allerdings erst die Situation ein, welche zwischen den Vertragsparteien im Jahre 1982 eigentlich vereinbart war. Würde aus diesen Gründen dennoch eine Reduktion der Kostenquote zu Gunsten der Beschwerdeführerin vorgenommen, hätte dies eine unzulässige Durchbrechung des Verursacherprinzips zur Folge (vgl. Scherrer, a.a.O., S. 132 f.).

c) Ein weiterer Grund für eine allfällige Reduktion der Kostenquote kann die wirtschaftliche Zumutbarkeit und allenfalls die Tragbarkeit der Kostenaufgabe bilden. Bei einer juristischen Person muss - im Gegensatz zu einer Privatperson - weniger Rücksicht auf die finanzielle Tragbarkeit genommen werden. Insbesondere dann nicht, wenn diese Person durch die Veräusserung belasteter Grundstücke Einnahmen generierte, die in Kenntnis von möglichen Folgekosten aufgrund der bestehenden Belastung nie zu erzielen gewesen wären (vgl. Scherrer, a.a.O., S. 135). Die Beschwerdeführerin macht eine finanzielle Untragbarkeit nicht geltend, weshalb ein solcher Reduktionsgrund ohnehin wegfällt.

d) Vorerst ist zusammenzufassen, dass die Beschwerdeführerin die erforderlichen Kosten im Zusammenhang mit der Belastung der Standorte und der altlastenrechtlichen Massnahmen vollumfänglich zu tragen hat. Dieser Umstand rechtfertigt sich denn auch in Anbetracht des durch die Beschwerdeführerin gezogenen wirtschaftlichen Nutzens aus der Verwendung von CKW-haltigen Stoffen zur Produktion auf dem heute dadurch belasteten W.-Areal.

**120 Besitzstandsgarantie.**

- **Anwendung der Regeln der Besitzstandsgarantie bei Vorliegen eines Beseitigungsrevers (Erw. 2 und 3).**
- **Änderung einer landwirtschaftliche Wohnbaute zwecks landwirtschaftsfremder Wohnnutzung (Erw. 4).**

Aus dem Entscheid des Regierungsrates vom 21. September 2005 i. S. EG S. und L. W. gegen den Entscheid des Baudepartements/Gemeinderats F.

*Aus den Erwägungen:*

1. Strittig ist vorliegend einzig, ob die Beschwerdeführerin an der nordöstlichen, gegen den Wald gerichteten Seite des Wohnhauses, das Dach anheben, eine Lukarne einbauen sowie einen Treppenanbau an der Aussenseite erstellen darf. Mit diesen Massnahmen soll ermöglicht werden, dass im zurzeit 9 ½ Zimmer umfassenden Wohnhaus zwei voneinander getrennte Wohneinheiten entstehen, welche von zwei der insgesamt 6 Erben bewohnt werden können. (...)

2. Das Raumplanungsgesetz regelt die Besitzstandsgarantie in den Art. 24c ("Bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen") und 24d ("Kantonalrechtliche Ausnahmen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen"). Vorliegend gelangt Art. 24d RPG zur Anwendung, da das Wohnhaus nicht, wie Art. 24c RPG erfordert, durch die nachträgliche Änderung von Erlassen oder Plänen zonenwidrig geworden ist, sondern durch Aufgabe der landwirtschaftlichen Nutzung durch den bzw. die Eigentümer (vgl. Art. 41 RPV sowie RRB Art. Nr. ...).

Gemäss Art. 24d Abs. 1 RPG kann das kantonale Recht in landwirtschaftlichen Wohnbauten, die in ihrer Substanz erhalten sind, landwirtschaftsfremde Wohnnutzung zulassen. Der kantonale Gesetzgeber hat in § 69 Abs. 1 BauG festgelegt, dass in landwirtschaftlichen Wohnbauten im Rahmen des Bundesrechts landwirtschaftsfremde Wohnnutzungen bewilligt werden.

Die Koordinationsstelle Baugesuche hat in ihrer Verfügung vom 12. November 2004 ausgeführt, die Regeln der Besitzgarantie ge-

langten infolge des bestehenden Beseitigungsrevers nicht zur Anwendung. Im Sinne der Verhältnismässigkeit könnten die Massnahmen zur Förderung einer zeitgemässen Wohnhygiene (Terrasse, neue Raumaufteilung, Dachfenster, Badeeinbau) indessen toleriert werden. Einem allfälligen Begehren um Löschung des Beseitigungsrevers könne nicht zugestimmt werden. Da der Revers Bestandteil der Baubewilligung aus dem Jahre 1974 sei, könne dessen Aufhebung nur im Rahmen eines ordentlichen Baubewilligungsverfahrens erfolgen. Nachdem das Grundstück ausserhalb der Bauzonen liege, sei die kantonale Zustimmung notwendig. Diese könne indessen nicht erteilt werden. Die Beschwerdeführerin hält dieser Rechtsauffassung die Nichtigkeit des Revers entgegen; im Übrigen sei der Gemeinderat für dessen Aufhebung zuständig, da er diesen allein auch verfügt habe.

Es ist daher zu prüfen, ob der Beseitigungsrevers der Anwendung der Besitzstandsgarantie entgegensteht.

3. a) Vorab ist festzuhalten, dass aufgrund des Wortlauts von Art. 24d Abs. 1 RPG jedenfalls nicht abgeleitet werden kann, dass ein Beseitigungsrevers dessen Anwendbarkeit verhindern würde. Voraussetzung für die kantonale Besitzstandsgarantie für ehemalige landwirtschaftliche Wohnbauten ist allein die "erhaltene Bausubstanz", deren Schutz Sinn und Zweck der Bestimmung ist.

Im vorliegenden Fall liegt in tatsächlicher Hinsicht mit einem 9 ½ Zimmer-Wohnhaus unbestrittenermassen eine erhaltenswürdige Bausubstanz vor. Der Beseitigungsrevers könnte eine Anwendung der Bestimmung daher nur verhindern, wenn angenommen würde, mit dem Revers sei die Erhaltenswürdigkeit der Bausubstanz in rechtlicher Hinsicht in Frage zu stellen. Diese Rechtsfrage kann hier offengelassen werden, da die nachfolgenden Ausführungen zeigen, dass der Revers ohnehin beseitigbar ist.

b) Gemäss Ziffer 15 der Baubewilligung des Gemeinderates F. vom 29. Juli 1974 gilt der "im Anhang an diese Baubewilligung zu unterzeichnende Revers" als integrierender Bestandteil derselben. Er wurde in der Folge am 30. Juli 1974 zwischen der Einwohnergemeinde F., vertreten durch den Gemeinderat, und S. W. "abgeschlossen" und am 12. August 1974 im Grundbuch B. angemerkt. Darin verpflichtete sich S. W., das Wohnhaus mit 3 Garagen, Remise, Stal-

lungen und Silo nur für landwirtschaftliche und gemüsebauliche Zwecke zu verwenden. Der Gemeinderat seinerseits erklärte, von seinem Widerrufsrecht nur dann Gebrauch zu machen, wenn die auf Parzelle Nr. 133 stehenden Bauten für andere als landwirtschaftliche oder gemüsebauliche Zwecke verwendet würden.

Nachdem die landwirtschaftliche Nutzung unbestrittenermassen vor rund 9 Jahren aufgegeben worden ist, tritt das Widerrufsrecht des Gemeinderates gemäss dem Revers in Kraft. Die Regeln der Besitzstandsgarantie zur Anwendung gelangen zu lassen, wenn die Bauten zu beseitigen sind, macht keinen Sinn. Der Gemeinderat hat nun aber erklärt, dass er den Beseitigungsrevers nicht durchsetzen, sondern aufheben wolle; nachdem die Liegenschaft ausserhalb Baugebiet liege, sei er indessen dafür nicht allein zuständig.

c) Der Revers ist zwar Teil der Baubewilligung von 1974, aber damit ist noch nicht entschieden, ob dessen Aufhebung tatsächlich eine Änderung der Baubewilligung erfordert. Angesichts der Vorgeschichte könnte nämlich ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass der Revers aufgrund einer zwischen der Gemeinde F. und S. W. abgeschlossenen, umfassenden zivil- und öffentlichrechtlich wirkenden Vereinbarung zustande gekommen ist, welche den Landerwerb der Gemeinde und die Umsiedlung des Betriebes umfasste. Wäre der Revers folglich vertraglich entstanden, käme der anschliessend erteilten Baubewilligung diesbezüglich keine konstitutive Wirkung mehr zu und die Vertragsparteien bzw. deren Rechtsnachfolger wäre ohne weiteres befugt, wiederum durch gemeinsamen Vertrag die vereinbarte Pflicht zu beenden.

Wie dem auch sei: Es ist jedenfalls aufgrund der diesbezüglich massgeblichen Bestimmung von § 59 BauG nicht erkennbar, weshalb für die Aufhebung des Revers ein erneutes Baubewilligungsverfahren durchzuführen ist. Es stellt sich lediglich die Frage, ob der Kanton einer allfälligen Löschung zuzustimmen hat. Auch dies ist zu verneinen, nachdem der Revers nicht aufgrund einer Forderung im Rahmen der kantonalen Zustimmung zum Baugesuch im Jahre 1974 begründet worden ist. Damals wie heute brauchte es zum Bauvorhaben zwar eine kantonale Zustimmung; wenn nun diese damals aber ohne irgendwelche Nebenbestimmungen erteilt worden ist, ist nicht

ersichtlich, wieso es nun heute für eine Aufhebung einer gemeinderätlichen Nebenbestimmung das Einverständnis des Kantons brauchen sollte. Hinzu kommt weiter, dass seitens des Baudepartements wie auch des Gemeinderats F. Einigkeit darüber besteht, dass die Durchsetzung des Beseitigungsrevers unverhältnismässig wäre und keine öffentlichen Interessen bzw. Gründe dargelegt wurden, wieso der Revers noch notwendig sei. Im Gegenteil behindert der Beseitigungsrevers sogar die Finanzierung der gewässerschutzrechtlich notwendigen Sanierung der Liegenschaft. Es liegt damit auch im öffentlichen Interesse, den Revers zu beseitigen und damit die in Aussicht stehende Investition zu erleichtern.

d) Demgemäss ist festzuhalten, dass der Gemeinderat F. für die Löschung des Beseitigungsrevers keine kantonale Zustimmung braucht und ihn von sich aus löschen lassen kann. Nachdem es seine Sache ist, diesen aufzuheben, kann offen bleiben, ob der Revers wichtig und ob die Voraussetzungen des Widerrufs bzw. der Widererwägung gemäss den §§ 25 ff. VRPG zur Anwendung gelangen.

4. a) Da davon auszugehen ist, dass der Revers durch den Gemeinderat F. beseitigt werden wird, ist erstellt, dass es sich vorliegend grundsätzlich um eine nach raumplanungsrechtlichen Gesichtspunkten erhaltenswerte Bausubstanz handelt. Es ist daher zu prüfen, ob beim vorliegenden Bauprojekt die übrigen fünf Voraussetzungen vorliegen, die nach Art. 24d Abs. 3 lit. a – e RPG notwendig sind, damit eine Bewilligung nach Abs. 1 erteilt werden darf.

Die Nutzung als Wohnhaus im Zusammenhang mit der Führung eines Landwirtschaftsbetriebes (Gemüseanbau) ist vor 9 Jahren definitiv aufgegeben worden: Ein Teil des Kulturlandes ist an Bauern im Dorf verpachtet, die Scheune sowie ein Teil des Weidlandes um das Gebäude herum werden von einer Drittperson für Pferdehaltung genutzt; die Beschwerdeführerin unterhält den grossen Obst- und Gemüsegarten; auch steht ausser Frage, dass das Haus zur Wohnnutzung weiterhin geeignet ist und diese Nutzung keine Ersatzbauten zur Folge hat. Ebenso wenig wird die landwirtschaftliche Bewirtschaftung des umliegenden Grundstücks gefährdet. Mithin ist unbestritten, dass die Voraussetzungen von Art. 24d Abs. 3 lit. a und d RPG erfüllt sind.



Im Weiteren ist infolge der geplanten landwirtschaftsfremden Wohnnutzung eine geringfügige Erweiterung der bestehenden Erschliessung notwendig, wird doch das Wohnhaus auf Kosten der Beschwerdeführerin an die Kanalisation angeschlossen; weitere Erschliessungserweiterungen – insbesondere beispielsweise eine Verbreiterung der lediglich einspurig befahrbaren Zufahrt – sind zu Recht nicht geplant. Es ist also festzuhalten, dass auch die Voraussetzung von Art. 24d Abs. 3 lit. c RPG erfüllt ist (vgl. zu Ganzen auch Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. Aufl., Zürich 1999, N 751, 753 und 754, mit Hinweis auf BBl 1996 III 544).

b) aa) Mithin stellt sich also nur noch die Frage, ob durch die angebehrten Umbauten die äussere Erscheinung und die bauliche Grundstruktur im Wesentlichen unverändert bleiben und der landwirtschaftsfremden Wohnnutzung keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (Art. 24d Abs. 3 lit. b und e RPG). Weiter ist in diesem Zusammenhang Art. 42a Abs. 1 RPV beachtlich, nach dem im Rahmen von Art. 24d Abs. 1 und 3 RPG Erweiterungen zulässig sind, welche für eine zeitgemässe Wohnnutzung unumgänglich sind.

bb) Wie unter Ziffer 1 vorstehend erwähnt, soll auf der rückwärtigen Seite des Hauses, direkt im Bereich des bereits bestehenden Eingangs im Erdgeschoss, eine nicht eingewandete Aussentreppe erstellt werden. Dabei soll das Dach in diesem Bereich, d.h. auf einer Länge von knapp 2.5 m, um rund 1.2 m verlängert werden. Ebenfalls auf der rückwärtigen Wohnseite ist der Einbau eines zusätzlichen Bades im Obergeschoss geplant. Da die Kniestockhöhe hier lediglich 65 cm beträgt, soll das Dach um 15° angehoben werden. Dies führt zu einer Kniestockhöhe von 1.2 m (gleich wie auf der Hauptwohnseite). Ferner ist hier der Einbau einer Lukarne geplant. Dabei soll die bisherige Bruttogeschossfläche von 206.4 m<sup>2</sup> bei einer leicht veränderten Raumeinteilung um netto lediglich 1.5 m<sup>2</sup> erhöht werden.

Von der Vorinstanz toleriert sind – zusätzlich zum bereits bestehenden Balkon entlang der Hauptwohnseite – eine Terrasse im Obergeschoss (2 m x 2.7 m), sowohl im Erd- als auch im Obergeschoss eine neue Raumaufteilung und das bereits eher behelfsmässig eingebaute Bad.

Ziel aller Umbauten ist es, die Nutzung des bisherigen 9 ½ Zimmer-Hauses so zu gestalten, dass zwei voneinander getrennte Wohneinheiten entstehen. Diese Aufteilung an sich wird von der Vorinstanz nicht als problematisch angesehen.

cc) Gemäss den Erläuterungen vom 22. August 2003 des Bundesamtes für Raumentwicklung zu Art. 42a RPV ist für eine zeitgemässe Wohnnutzung eine Erweiterung nur dann unumgänglich, wenn und soweit der aktuelle Zustand der Wohnbaute deren Vermietung oder Verkauf nicht zulassen würde und die Voraussetzungen für ein zeitgemässes Wohnen nicht durch bauliche Vorkehren innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens geschaffen werden können. Sodann hat das Bundesgericht in einem jüngsten Entscheid (1A.290/2004 vom 7. April 2005) ausgeführt, dass nicht die individuellen Wohnbedürfnisse massgebend seien, sondern dass ein genereller Massstab anzulegen sei: "Massgeblich ist, ob die Platzverhältnisse derart beengt sind, dass die Hauptbaute den allgemeinen Ansprüchen an eine Wohnbaute nicht genügt und deshalb auch nicht zu Wohnzwecken vermietet oder verkauft werden könnte".

dd) Vorliegend beträgt die anrechenbare Bruttogeschossfläche gut 200 m<sup>2</sup>. Dass bei diesen grosszügigen Verhältnissen zwei Badezimmer zu einer zeitgemässen Wohnnutzung gehören, kann nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden. Das bereits heute bestehende Bad im Erdgeschoss sowie die eine Toilette im Untergeschoss vermögen diesen Ansprüchen nicht zu genügen.

Die vorhandenen Raumverhältnisse liessen zwar ohne weiteres den Einbau eines Bades innerhalb der bestehenden Kubatur zu. Vorliegend ist nun aber in Betracht zu ziehen, dass es sich beim Obergeschoss nicht um ein eigentliches vollwertiges Geschoss, sondern um den Dachausbau handelt, der infolge einer Kniestockhöhe von 1.2 m auf der Hauptwohnseite bzw. 65 cm auf der anderen Seite zu beengenden Verhältnissen führt und so nur eine eingeschränkte Wohnnutzung zulässt. Weiter kommt hinzu, dass nach Ansicht der Vorinstanz grundsätzlich eine Aufteilung in zwei separate Wohneinheiten zulässig ist. Unter diesem Aspekt macht denn auch insbesondere die tolerierte Terrasse im Obergeschoss Sinn, nachdem bereits entlang der Hauptwohnseite im Erdgeschoss ein Balkon besteht. Be-

trachtet man die Sachlage unter diesem, von der Vorinstanz akzeptierten Aspekt, so ist ein Badeinbau im Obergeschoss unumgänglich, gehört doch mindestens eine Nasszelle zwingend zu einer zeitgemässen Wohneinheit. Dass das bereits bestehende, indessen nicht bewilligte Bad mit einer Kniestockhöhe von 65 cm sowie einer nur minimal zu öffnenden Türe den Ansprüchen an eine zeitgemässe Wohnnutzung nicht zu genügen vermag, steht ausser Frage. Aufgrund der unter dem Dach herrschenden äusserst einengenden Wohnverhältnisse und unter Berücksichtigung des übrigen vorhandenen Raumes, erscheint der von der Beschwerdeführerin verlangte Badeinbau unter Anhebung des Daches um 15° sowie der Einbau einer Lukarne gerechtfertigt. Eine andere Lösung innerhalb der bestehenden Kubatur ist nicht realistisch.

Dasselbe gilt für die beantragte Aussentreppe. Nachdem die Vorinstanz die Realisierung von zwei voneinander getrennten Wohneinheiten zulässt, verlangt eine zeitgemässe Wohnnutzung auch getrennte Zugänge. Wie das Baudepartement anlässlich des Augenscheins einräumte, ist die Erstellung eines getrennten Zugangs innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens nur unter grossen Einschränkungen des Wohnkomforts im Erdgeschoss möglich, da der Zugang zu einzelnen Zimmern nur über ein Drittzimmer möglich wäre. Die Schaffung von "gefangenen" Zimmern kann kaum als Verwirklichung einer zeitgemässen Wohnnutzung bezeichnet werden. Hinzu kommt weiter, dass mit der Erstellung einer nicht eingewandeten Treppe keine Erweiterung der Bruttogeschossfläche erfolgt (vgl. dazu RRB Art. Nr. ..., nachdem ein überdeckter Erschliessungsweg nicht anzurechnen ist) und infolge der fehlenden Einwandung auch nicht von einer eigentlichen Erweiterung der Kubatur gesprochen werden kann (vgl. dazu RRB Art. Nr. ...).

Mithin ist also festzuhalten, dass der beantragte Badeinbau im Obergeschoss wie auch die Aussentreppe den Anforderungen von Art. 42a RPV genügen.

ee) Die äussere Erscheinung und bauliche Grundstruktur, d.h. die statisch wichtigen Teile eines Gebäudes, werden durch den nicht eingewandeten und daher lichten Treppenaufgang sowie die Dachanhebung um 15°, inkl. die Lukarne, nicht wesentlich verändert. Wie

insbesondere den eingereichten Plänen vom 6. Juni 2004 zu entnehmen ist, handelt es sich um optisch eher geringfügig wahrnehmbare Neuerungen. Laut den Materialien zu Art. 24d RPG darf man dem Gebäude die neue Nutzung ansehen. So sind etwa kleinere bauliche Anpassungen solange zulässig, als dass der typische Charakter des Gebäudes erhalten bleibt (vgl. dazu BBl 1996 III 544). Dies ist vorliegend zweifellos der Fall. Hinzu kommt, dass die Änderungen auf der rückwärtigen, an den Wald angrenzenden Seite des Hauses vorgenommen werden und daher ohnehin nur für Besucherinnen und Besucher überhaupt einsehbar sind (vgl. dazu im Übrigen auch Walter Haller/Peter Karlen, a.a.O., N 752). Mithin ist festzuhalten, dass auch Art. 24d Abs. 3 lit. b RPG durch das Bauvorhaben erfüllt ist.

In der abschliessenden Interessenabwägung gemäss lit. e von Art. 24d Abs. 3 RPG ist zu prüfen, ob der beabsichtigten Nutzung keine öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen. Grosse Bedeutung haben in diesem Zusammenhang die Aspekte des Landschaftsschutzes (vgl. dazu Walter Haller/Peter Karlen, a.a.O., N 755). Vorliegend sind keine derartigen entgegenstehenden Interessen ersichtlich; es werden vom Baudepartement auch keine vorgebracht. Weiter ist insbesondere von Bedeutung, dass die geplante Erweiterung im Einklang mit den Zielen des Raumplanungsgesetzes steht, wird doch durch die Modernisierung der erhaltenswürdigen Bausubstanz kein zusätzlicher Boden beansprucht; durch die intensivere Nutzbarkeit des bereits umbauten Raums wird diese natürliche Lebensgrundlage geschützt und die Landschaft geschont (vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. a und Art. 3 Abs. 2 RPG).

c) Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die von der Beschwerdeführerin beantragte Aussentreppe sowie die Dachanhebung mit Lukarne zu bewilligen sind. Voraussetzung dafür ist aber, dass der auf der Parzelle 133 lastende Beseitigungsrevers im Grundbuch gelöscht wird. Erst dann darf der Gemeinderat F. eine Baubewilligung für die genannten Umbauten unter den üblichen Bedingungen und Auflagen erteilen. In dem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen und sind die Verfügung der Koordinationsstelle Baugesuche vom 12. November 2004 sowie der Entscheid des Gemeinderates F. vom 22. November 2004 aufzuheben.

**121 Repressives Immissionsschutzverfahren bei einem bestehenden Kulturbetrieb.**

- **Verfahrensbeteiligung im repressiven Immissionsschutzverfahren (Erw. 4).**
- **Frage der Baubewilligungspflicht, wenn sich Art und Zahl der Kulturveranstaltungen im Verlaufe der Zeit ändern. Verwirkung des Rechts auf Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens infolge langjähriger behördlicher Duldung (Erw. 5).**
- **Einschränkungen des Kulturbetriebes zur Vermeidung übermässiger Immissionen im Sinne eines angemessenen Ausgleiches zwischen dem öffentlichen Interesse an einem attraktiven Kulturangebot und dem Ruhebedürfnis der Anwohnerschaft (Erw. 6).**
- **Behandlung einer altrechtlichen, ursprünglich nicht oder nur geringfügig Lärm verursachenden, nun aber lärmigen Anlage als neue ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 25 USG und Art. 7 LSV, die ein Immissionsniveau einzuhalten hat, bei welchem nach richterlicher Beurteilung höchstens geringfügige Störungen auftreten. Gewährung von Erleichterungen wegen überwiegendem öffentlichem Interesse an der Anlage (Erw. 6b).**
- **Gewährung von Erleichterungen gemäss Art. 4 der Schall- und Lasserverordnung zur Vermeidung einer übermässigen Einschränkung des Kulturbetriebes (Erw. 6c).**

Aus dem Entscheid des Regierungsrates vom 17. August 2005 i.S. Genossenschaft O. und Kulturverein O. gegen Stadtrat X.

*Aus den Erwägungen:*

**4. Verfahren**

a) Es stellt sich im vorliegenden Verfahren die Frage, ob nebst den beiden Anzeigern F. und T. allenfalls auch noch weiteren betroffenen Anwohnerinnen und Anwohnern schon bereits durch den Stadtrat X. hätte Gelegenheit eingeräumt werden müssen, sich am bisherigen Verfahren zu beteiligen, nicht zuletzt, um den Entscheid des Stadtrats für alle Betroffenen verbindlich werden zu lassen. Dies

zusätzlich unter dem Aspekt, dass wenn eine Baubewilligungspflicht für die Nutzung des O.-Saals nicht besteht bzw. das Recht zur Durchführung eines nachträglichen Baugesuchsverfahrens als verwirkt anzusehen ist (vgl. Erw. 5 hiernach), auch keine Beteiligung von Betroffenen über den Weg einer Baueinsprache möglich ist.

b) Die zuständige Behörde ist verpflichtet, denjenigen Gelegenheit zur Verfahrensbeteiligung einzuräumen, die darin schutzwürdige eigene Interessen geltend machen können oder sonstwie legitimiert sind, sowie diejenigen, die durch das Beschwerdebegehren oder den möglichen Entscheid betroffen werden, insbesondere einen Anspruch auf rechtliches Gehör besitzen; sonst wird für sie der in Frage stehende Entscheid nicht verbindlich (AGVE 1982 S. 284 ff.). Die allgemeinen Erfordernisse nach § 38 Abs. 1 VRPG haben nicht nur für die Beschwerdeverfahren, sondern ebenso für die Baueinsprache und die Berechtigung zur Anzeige wegen übermässiger Immissionen Geltung. Da nur formell beschwert ist, wer am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt gewesen ist und dort seine ihm zustehenden Rechte wahrgenommen hat, jedoch mit seinen Begehren nicht oder nicht vollständig durchgedrungen ist, wird zur Einsprache oder Anzeige sinnvollerweise als legitimiert angesehen, wer nach Gesetz und Praxis auch im Beschwerdeverfahren zugelassen wird. Im erstinstanzlichen Immissionsschutzverfahren ist daher zur Vermeidung des Vorwurfs formeller Rechtsverweigerung zu prüfen, ob allenfalls weitere Berechtigte in das Verfahren einzubeziehen sind, die zur Beschwerdeerhebung legitimiert wären. Im Verfahren des repressiven Immissionsschutzes kann ein eigenes Interesse derjenige nachweisen, der in höherem Masse als andere oder die Allgemeinheit von einer Einwirkung betroffen ist. Als zur Verfahrensbeteiligung legitimierter Nachbar bzw. legitimierte Nachbarin gilt somit nur, wer in einer relevanten örtlichen Beziehung zur Immissionsquelle steht. Zur Verwirklichung eines umfassenden Vorsorgeprinzips ist es begrüssenswert und von enormer Bedeutung, dass im Fall von grossflächig wirkenden Immissionen der Begriff der Nachbarschaft nicht zu eng ausgelegt wird. Es erscheint als gerechtfertigt, dass sich alle von einer immissionsreichen Anlage Betroffenen auf dem Einsprache- und Beschwerdeweg zur Wehr setzen können (vgl. Daniel Gfeller, Oeffent-

lich-rechtlicher Immissionsschutz als Aspekt des Umweltschutzes, insbesondere im Kanton Aargau, Diss. Zürich 1984, S. 141 ff.).

c) Demgemäss gelten für das repressive Immissionsschutzverfahren die gleichen Voraussetzungen wie für das präventive im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens. Demzufolge hätte allen betroffenen Anwohnerinnen und Anwohnerinnen die Möglichkeit gegeben werden müssen, sich am Verfahren zu beteiligen. Dies erhöht gleichzeitig die Verbindlichkeit des Entscheides und weitere Verfahren sind – ausser bei wesentlichen Sachverhalts- oder Rechtsänderungen – nicht zu befürchten. Nachdem der Stadtrat X. sich anlässlich der Augenscheinsverhandlung dahingehend äusserte, damit einverstanden zu sein, dass der nun angefochtenen Verfügung nur vorläufiger Charakter zukommt, kann der Einbezug aller Betroffenen geeigneterweise in einem weiteren erstinstanzlichen Verfahren – Baugesuchs- oder repressives Immissionsschutzverfahren (vgl. Erw. 5 hiernach) – erreicht werden.

#### 5. Baubewilligungspflicht

a) Der Stadtrat X. verlangt in Ziff. 6 der angefochtenen Verfügung von den Beschwerdeführenden die Einreichung eines Baugesuchs für die heutige Nutzung des O.-Saals. Demgegenüber bestreiten die Beschwerdeführenden, dass heute noch ein entsprechendes Baugesuch verlangt werden könne, nachdem dem Stadtrat X. seit mehr als 20 Jahren bewusst gewesen sei, dass der O.-Saal für Kulturveranstaltungen genutzt werde; zudem erweise sich dieser zweifellos als zonenkonform und es würden auch keine baupolizeilichen Belange verletzt.

b) Gemäss § 59 Abs. 1 BauG bedürfen alle Bauten und ihre im Hinblick auf die Anliegen der Raumplanung, des Umweltschutzes oder der Baupolizei wesentliche Umgestaltung, Erweiterung oder Zweckänderung sowie die Beseitigung von Gebäuden der Bewilligung durch den Gemeinderat. Wird eine Baute widerrechtlich, d.h. ohne die erforderliche Bewilligung erstellt, oder wird eine Baute bewilligungslos zweckentfremdet bzw. einer dem ursprünglich bewilligten Zweck zuwiderlaufenden Nutzung zugeführt und dies von der zuständigen Behörde über Jahre hinweg sanktionslos geduldet, so wird das Recht auf die ursprünglich widerrechtlich erstellte Baute

bzw. auf eine ursprünglich unzulässige Zweckänderung nach 30 Jahren insofern quasi "ersessen", als die Behörde die Durchführung eines nachträglichen Bewilligungsverfahrens und die Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes nicht mehr verlangen kann. Dies hat in Analogie zum rechtmässigen Erwerb - beispielsweise einer Liegenschaft durch die ausserordentliche Ersitzung nach Art. 662 ZGB - zur Folge, dass der ursprünglich widerrechtliche Status einer Baute oder einer Nutzung in einen rechtmässigen übergeht, es sei denn bei einer schwerwiegenden Verletzung öffentlicher Interessen bzw. zur Abwehr konkreter Gefahren für Polizeigüter: Eine Verjährung oder Verwirkung des Beseitigungsanspruchs ist dann ausgeschlossen, wenn der gesetzwidrige Zustand andauert und dadurch eine Gefahr geschaffen wird, die von den Behörden durch die Anwendung des Polizeirechts gerade vermieden werden soll; Massnahmen zur Abwehr von konkreten Gefahren für Polizeigüter dürfen von den Behörden jederzeit getroffen werden (vgl. BGE 107 Ia 121 ff., 114 Ib 54; RRB Nr. ...). Bei von weitem gut wahrnehmbaren, offensichtlich rechtswidrigen Zuständen – d.h. in jenen Fällen, in welchen den zuständigen Behörden die Baugesetzwidrigkeit bekannt war oder diese bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte bekannt sein müssen – hat der Regierungsrat zudem in Analogie zur ordentlichen Ersitzung von Art. 661 ZGB zum Schutz von Treu und Glauben auch schon nach 10 Jahren behördlicher Duldung angenommen, das Recht der Behörde, ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren durchzuführen und allenfalls die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes zu verlangen, sei mangels entgegenstehender polizeilicher Interessen verwirkt (RRB Nr. ...; vgl. zum Ganzen auch Attilio Gadola, Verjährung und Verwirkung im öffentlichen Recht, in AJP 1995 S. 51 ff.; AGVE 1994 S. 270 ff. und 439 ff.).

c) aa) Die Beschwerdeführenden verweisen darauf, der O.-Saal werde seit 1882 als Wirtlokal und Tanzsaal genutzt. Seit 1882 habe keine relevante Nutzungsänderung stattgefunden. Sie machen zudem geltend, die heutige Nutzung quasi „ersessen“ zu haben, da der Stadtrat X. seit über 20 Jahren von der Nutzung als Konzertlokal Kenntnis habe.



Im Jahre 1981 bewilligte der Stadtrat X. die Nutzung des bestehenden O.-Saals als „Grafikeratelier“, ohne die bisherige Nutzung anzugeben. Eine Aufnahme dieser neuen Nutzung erfolgte allerdings nie; vielmehr vermietete die Beschwerdeführerin 1 dem Kulturverein O. den Saal mit dem Zweck, diesen als „Tanzsaal“ benützen zu dürfen. Seit 1982 führt der Beschwerdeführer 2 darin einen Kulturbetrieb, welcher sich vorwiegend an ein junges Publikum richtet. Angeboten werden seit jeher nebst verschiedensten Konzerten und Discos etwa auch Theaterveranstaltungen, Lesungen oder Themenanlässe. Seit 1984 unterstützt die Stadt X. den Kulturverein mit finanziellen Beiträgen. Bereits am 27. März 1985 bezeichnete der Stadtrat X. in einer Patenterteilung zur Führung des Restaurationsbetriebes „Zum goldenen O.“ den „alten Tanzsaal“ im 1. Obergeschoss (O.-Saal) als „Saal für kulturelle Anlässe“; ihm musste somit bekannt sein, dass der O.-Saal nicht als Grafikeratelier genutzt wurde. Klagen über (Lärm-)Immissionen des Betriebes und Forderungen an den Stadtrat, einzuschreiten, gab es sodann im Jahre 1989 und dann wieder in etwa ab dem Jahre 2002; dem Stadtrat X. war also mindestens seit 1989, d.h. seit rund 16 Jahren bekannt, dass im O.-Saal zahlreiche Musikveranstaltungen inklusive -konzerte - nebst anderen kulturellen Anlässen - durchgeführt werden.

bb) Der Stadtrat X. stellt sich auf den Standpunkt, dass sich der Kulturbetrieb im Laufe der Zeit stark gewandelt habe, bis endlich seit ca. 2002 fast ausschliesslich nur noch sehr lärmintensive, „harte“ Konzerte abgehalten worden seien, welche gesundheitsgefährdende Schalleinwirkungen gemäss der Verordnung über den Schutz des Publikums von Veranstaltungen vor gesundheitsgefährdenden Schalleinwirkungen und Laserstrahlen (Schall- und Laserverordnung) vom 24. Januar 1996 mit sich brächten. Diese neuen Musikstile („Heavy metal“ und dergleichen) hätten zu einer massiven Verschärfung der Situation geführt. Man könne zusammenfassend feststellen, dass sich in den 2000er-Jahren die Anzahl der Anlässe, die Art der Anlässe (fast nur noch Musikkonzerte), der Stil der Musik („Heavy metal“, harter Sound), die Technik der eingesetzten Anlagen und die Anzahl der Besucher merklich verändert hätten; damit einhergehen würden die zunehmenden Reklamationen. Probleme bereiten heute gemäss

Aussage des Stadtrats X. denn auch nur die Musikkonzerte, bei denen Lärmwerte erreicht würden, wie sie im Lärmgutachten vom 20. Dezember 2004 (vgl. Erw. 6 hiernach) festgestellt worden seien.

Der Beschwerdeführer 2 entgegnet, dass sich auch die Konzertveranstaltungen seit Beginn des Kulturbetriebes vor rund 23 Jahren zahlenmässig praktisch immer in einem ähnlichen Rahmen bewegt hätten. Im vorliegenden Fall fällt auf, dass sich die Nachbarn erstmalig im Jahre 1989 gegen die Immissionen zur Wehr gesetzt haben und zwar im Zusammenhang mit Musikkonzerten. Der Zusammenstellung der Entwicklung des Kulturangebots durch den Beschwerdeführer 2 kann denn auch entnommen werden, dass etwa auf diesen Zeitpunkt hin die Anzahl Konzerte von vorher rund 20-30 pro Saison in den Jahren 1988/89 auf knapp 50 gestiegen ist und bis ca. im Jahre 2003 in etwa auf einem zahlenmässigen Niveau von rund 40 verblieben ist. Der Beschwerdeführer 2 gesteht zudem bezüglich der Art der Konzerte, zwar hätte sich der Musikstil der Konzerte zweifellos gewandelt (z.B. regelmässige Metal-Konzerte seit 1998); eine qualitative Veränderung der Musik-Angebotsstruktur, welche sich signifikant auf die Schallbelastung in der Nachbarschaft auswirken würde, könne aber nicht erkannt werden. Zudem hätte keine wesentliche Veränderung in der Zusammensetzung des Publikums stattgefunden. Auch der vom Stadtrat X. beigezogene Akustiker bestätigt, dass die gewählte Musikart kaum einen Einfluss auf die Lautstärke habe; relevant sei, ob ein Charakter- oder Funktionswechsel – z.B. von Discomusik ab CD zu Live-Musik – damit verbunden sei und im konkreten Fall liege kein solcher Wechsel vor. Hiefür spricht etwa auch, dass die Reklamationen aus dem Jahr 1989 in zwei Fällen auf Jazz-Musik und in einem Fall auf ein Rockkonzert zurückzuführen sind. Die Anzahl Besuchende dürfte sich nicht wesentlich verändert haben, hat aber jedenfalls sicherlich nicht massgebenden Einfluss auf die störenden Basstöne und die damit einhergehenden Reklamationen. Im Übrigen kann aus technischer Sicht bei Live-Konzerten die Musik direkt von der Bühne und nicht über das Mischpult durch die Boxen kommen.

cc) Die im Jahre 1998 ausgeführten Renovierungsarbeiten (neues Mischpult, neue Verbindungstüre, neue Elektroinstallationen, neue

Stahlträger für Beleuchtungskörper, Sanieren der Gipsarbeiten, Ergänzen fehlender Stuckaturen, Farbkonzept in Anlehnung an ursprüngliche Farbgebung, Parkettboden abschleifen, beizen und ölen, Sanieren der alten Flügeltüren und Beschläge) – welche offenbar vom Stadtrat X. mit einem Beitrag von rund Fr. 15'000.-- unterstützt wurden – und die damit verbundene Frage einer diesbezüglichen nachträglichen Baubewilligungspflicht bilden nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Auch der seit 1989 im O.-Saal bestehende Barbetrieb, für den 1998 ein neuer Korpus installiert wurde, bildet offenbar nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung, wird er darin doch in keiner Art und Weise erwähnt. Er war überdies bereits vor den Renovierungsarbeiten bewilligt. Diese Fragen müssen daher vom Regierungsrat nicht beurteilt werden. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass offenbar der aus der Sicht der Baubewilligungsbehörde heikle Neubau einer Bar mit Theke eine bereits vorbestehende Bar mit Klapptisch ersetzte, womit der seit 1989 bestehende Barbetrieb lediglich fortgesetzt wurde, und mit der Renovation keine gegen aussen wahrnehmbaren baulichen Massnahmen erfolgten. Im Hinblick auf die Frage einer nachträglichen Bewilligungspflicht der Nutzungsänderung des O.-Saals kommt dieser Renovation keine massgebende Bedeutung zu; eine baupolizeilich wesentliche Umgestaltung, Erweiterung oder Zweckänderung des bestehenden Kultur- und Barbetriebes war damit nicht verbunden.

d) Aufgrund der obenstehenden Ausführungen kommt der Regierungsrat zu folgenden Schlüssen: Dem Stadtrat X. war seit etwa 1984/1985 bekannt, dass der O.-Saal nicht wie bewilligt als Grafikeratelier, sondern als Saal für kulturelle Anlässe genutzt wird. Jedenfalls seit 1989 musste ihm auch bekannt sein, dass im O.-Saal Musikkonzerte und andere Musikveranstaltungen durchgeführt werden. Die Anzahl der Musikkonzerte bewegte sich seit ca. 1988/89 bis heute in einem ähnlichen Rahmen. Das Recht des Stadtrats X., nach rund 15-20 Jahren behördlicher Duldung noch ein Baugesuch für die Nutzung des O.-Saals als Saal für kulturelle Anlässe inklusive Musikkonzerte einzuverlangen, ist somit verwirkt; insbesondere kann nicht gesagt werden, der Kulturbetrieb im O.-Saal stelle per se eine konkrete Gefahr für Polizeigüter, z.B. die öffentliche Gesundheit

oder Ruhe innerhalb der Altstadtzone (Empfindlichkeitsstufe III: zulässig sind mässig störende Betriebe) dar, die zwingend ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren erfordert; die in der jüngeren Vergangenheit erfolgte Verlagerung der gespielten Musikarten u.a. auf „härtere“ Musikstile stellt keine baurechtlich relevante Nutzungsänderung dar, zumal damit nicht zwingend eine Erhöhung der Lautstärke und der Immissionen verbunden ist, wie auch der vom Stadtrat X. beigezogene Akustiker bestätigte. Zwar trifft es zu, dass einige der durchgeführten Veranstaltungen in lärmschutzrechtlicher Hinsicht den Rahmen des Zulässigen übertreffen und die Anwohner und Anwohnerinnen in dieser Hinsicht vom anlässlich der Augenscheinverhandlung anwesenden Akustiker als sehr tolerant bezeichnet werden (vgl. Erw. 6 hiernach); indes können diesbezügliche Massnahmen (wie z.B. betriebliche Einschränkungen) auf dem Weg eines (repressiven) Immissionsschutzverfahrens allein gestützt auf die Umweltschutzgesetzgebung des Bundes getroffen werden; der Stadtrat X. und die Anwohnerschaft sind zur Wahrung der Immissionschutzinteressen nicht auf ein Baubewilligungsverfahren angewiesen. Zum Schutz der Besuchenden verteilt der Beschwerdeführer 2 im Übrigen offenbar gratis Gehörschutzpfropfen (vgl. auch Art. 4 Abs. 2 der Schall- und Laserverordnung).

(...)

#### 6. Materielles / Einschränkungen des Kulturbetriebs

##### a) Allgemeines

Wie vorerwähnt, kommt der angefochtenen Verfügung nur vorläufiger Charakter zu und es ist vor dem Stadtrat X. noch ein erstinstanzliches umweltschutzrechtliches Verfahren zum Erlass von dauerhaften Anordnungen durchzuführen. Da – wie nachfolgend ausgeführt wird – allerdings feststeht bzw. davon auszugehen ist, dass sowohl bezüglich Innen- wie auch Aussenschall die massgebenden Vorschriften zur Zeit nicht eingehalten werden (können), hat der Regierungsrat für die Dauer dieses erstinstanzlichen Verfahrens die vom Stadtrat angeordneten Massnahmen zu prüfen, zu bestätigen oder nötigenfalls abweichende vorsorgliche Anordnungen zu treffen, nachdem die Beschwerdeführenden deren Aufhebung bzw. Minderung beantragen. Der Regierungsrat stützt sich dabei auf die in der

Hauptsache zur Anwendung kommenden materiellen Bestimmungen des eidgenössischen Umweltschutzrechts, deren Durchsetzung vorläufig gesichert werden soll (vgl. Michael Merker, Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG, Zürich 1998, N 2 f. und N 33 zu § 44; Christoph Schaub, Der vorläufige Rechtsschutz im Anwendungsbereich des Umweltschutzgesetzes, Zürich 1990, S. 44-46).

b) Aussenschall

aa) Der Stadtrat X. verfügte am 7. Februar 2005 Grenzwerte für den Luftschall und quantitative, qualitative sowie zeitliche Beschränkungen des Kulturbetriebes. Schliesslich entzog er gemäss § 44 VRPG einer Beschwerde gegen die Ziffern ... die aufschiebende Wirkung (...).

bb) Das USG bezweckt den Schutz der Menschen, Tiere und Pflanzen, ihrer Lebensgemeinschaften und Lebensräume gegen schädliche oder lästige Einwirkungen (Art. 1 Abs. 1). Zu solchen Einwirkungen gehören auch Lärm, Erschütterungen und Strahlen, die durch den Bau und Betrieb einer Anlage erzeugt werden (Art. 7 Abs. 1 USG). Anlagen sind Bauten, Verkehrswege und andere ortsfeste Einrichtungen sowie Terrainveränderungen. Den Anlagen sind Geräte, Maschinen, Fahrzeuge, Schiffe und Luftfahrzeuge gleichgestellt (Art. 7 Abs. 7 USG). Der Lärm wird am Ort der Entstehung als Emission und dort, wo er stört, als Immission bezeichnet. Lärm muss, ebenso wie andere Einwirkungen, durch Massnahmen an der Quelle begrenzt werden (Art. 11 Abs. 1 USG) und zwar durch ein zweistufiges System. In einer ersten Stufe sind unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung die Emissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG). In einer zweiten Stufe werden die Emissionsbegrenzungen verschärft, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden (Art. 11 Abs. 3 USG). Dabei ist zu beachten, dass Art. 11 USG nicht unterscheidet, ob eine Anlage bereits in Betrieb steht oder erst geplant ist; das Vorsorgeprinzip gilt somit für neue und bestehende Quellen in gleicher Weise (BGE 120 Ib 436 Erw. 2a/aa S. 441).

Für den Bereich des Lärmschutzes ist weiter festzuhalten, dass es sich bei der in der LSV und ihren Anhängen enthaltenen Belastungsgrenzwerten, also den Planungswerten und den Immissionsgrenzwerten, nicht um Emissionsbegrenzungen im Sinne von Art. 12 USG handelt, sondern um Werte, welche die Immissionen begrenzen. Ihre Einhaltung belegt nicht ohne weiteres, dass alle erforderlichen vorsorglichen Emissionsbegrenzungen gemäss Art. 11 Abs. 2 USG getroffen worden sind. Eine Anlage vermag daher vor der Umweltschutzgesetzgebung nicht schon deshalb zu bestehen, weil sie die einschlägigen Belastungsgrenzwerte einhält. Vielmehr ist im Einzelfall anhand der in Art. 11 Abs. 2 USG, Art. 7 Abs. 1 lit. a bzw. Art. 8 Abs. 1 und 2 LSV genannten Kriterien zu prüfen, ob die Vorsorge weitergehende Beschränkungen erfordert. Dabei ist namentlich auch sicher zu stellen, dass auch bloss unnötige Emissionen vermieden werden. Dies ist allerdings nicht so zu verstehen, dass jeder im strengen Sinne nicht nötige Lärm absolut untersagt werden müsste; es gibt keinen absoluten Anspruch auf Ruhe. Vielmehr sind jedenfalls geringfügige, nicht erhebliche Störungen hinzunehmen. Die Lärmschutzvorschriften des Umweltschutzgesetzes sind in erster Linie zugeschnitten auf Geräusche, die als unerwünschte Nebenwirkungen einer bestimmten Tätigkeit auftreten. Diese können mit geeigneten Massnahmen an der Quelle reduziert werden, ohne dass dadurch die entsprechenden Tätigkeiten als solche in Frage gestellt werden. Daneben gibt es jedoch auch Geräusche, welche den eigentlichen Zweck einer bestimmten Aktivität ausmachen, wie z.B. das Musizieren. Solche Lärmemissionen können nicht völlig vermieden werden und in der Regel auch nicht in der Lautstärke wesentlich reduziert werden, ohne dass zugleich der Zweck der sie verursachenden Tätigkeit vereitelt würde. Derartige Lärmemissionen als unnötig und unzulässig zu qualifizieren, würde bedeuten, die betreffende Tätigkeit generell als unnötig zu erachten. Die Rechtsprechung hat in der Regel derartige Emissionen zwar aufgrund des USG beurteilt, aber zugleich unter Berücksichtigung des Interesses an der Lärm verursachenden Tätigkeit diese nicht völlig verboten, sondern bloss einschränkenden Massnahmen unterworfen. Vorzunehmen ist eine Interessenabwägung zwischen dem Ruhebedürfnis der Bevölkerung

und dem Interesse an der Lärm verursachenden Tätigkeit (vgl. Entscheid des III. Verwaltungsgerichtshofs des Kantons Freiburg, 3A 01 47, vom 12. April 2002; BGE 126 II 300 Erw. 4c/bb und cc S. 307 f., 130 II 32 ff.; BR 2002 S. 35 N 156; URP 2005 S. 40 ff.).

cc) Dass es sich beim O.-Saal um eine ortsfeste Anlage nach Art. 7 Abs. 7 USG und Art. 2 Abs. 1 LSV handelt, ist unstrittig. Strittig ist allerdings, ob es sich um eine neue ortsfeste Anlage i.S.v. Art. 25 USG und Art. 7 LSV oder eine altrechtliche ortsfeste Anlage handelt. USG und LSV stellen nämlich unterschiedliche Anforderungen, je nachdem, ob es sich um eine bei Inkrafttreten dieser Erlasse bestehende, neue oder geänderte Anlage handelt: Während die Lärmemissionen neuer Anlagen die Planungswerte grundsätzlich nicht überschreiten dürfen (Art. 25 Abs. 1 USG, Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV) und wesentlich geänderte Anlagen die Immissionsgrenzwerte respektieren müssen (Art. 8 Abs. 2 LSV), ordnet die Vollzugsbehörde die Sanierung einer Altanlage nur an, wenn diese wesentlich zur Überschreitung der Immissionsgrenzwerte beiträgt (Art. 13 Abs. 1 LSV).

Wie in Erw. 5 lit. c ausgeführt, erteilte der Stadtrat X. im Jahre 1981 eine Baubewilligung zur Nutzung des O.-Saals als Grafikeratelier. Ein Nutzungsänderungsgesuch in einen Saal für kulturelle Anlässe wurde unbestrittenermassen nie gestellt bzw. beurteilt, obwohl der Stadtrat X. seit ca. 1984/85 davon Kenntnis hatte bzw. haben musste, dass der O.-Saal in diesem Sinne - anlehnend an die frühere altrechtliche Nutzung als eigentlicher Tanzsaal, welche allerdings in den 1970er Jahren unterbrochen wurde - genutzt wurde. Seit 1982 führt der Beschwerdeführer 2 im O.-Saal einen Kulturbetrieb mit verschiedensten Konzerten, Discos, Theaterveranstaltungen, Lesungen usw. Im vorliegenden Fall fällt auf, dass sich die Nachbarn erstmalig im Jahre 1989 gegen die Immissionen zur Wehr gesetzt haben, und zwar im Zusammenhang mit Musikkonzerten. Der Zusammenstellung der Entwicklung des Kulturangebots durch den Beschwerdeführer 2 kann denn auch entnommen werden, dass etwa auf diesen Zeitpunkt hin die Anzahl Konzerte von vorher rund 20-30 pro Saison in den Jahren 1988/89 auf knapp 50 gestiegen ist und bis ca. im Jahre 2003 in etwa auf einem zahlenmässigen Niveau von rund 40 verblieben ist. Auch wenn schon seit Beginn des Kulturbetriebes

im Jahre 1982 „laute“ Konzerte durchgeführt wurden, lässt sich doch jedenfalls aufgrund des zahlenmässig grossen Unterschiedes vermuten, dass der Kulturbetrieb im O.-Saal in einer Art erweitert wurde, die einer Änderung von einer wenig oder selten lärm erzeugenden in eine erheblich und regelmässig lärm erzeugende Anlage gleichkommt. In BGE 123 II 325 E. 4c/aa hat das Bundesgericht in Anknüpfung an seine frühere Rechtsprechung (BGE 116 Ib 435 E. 5d/bb S. 443 f.) erwogen, der Grundsatz der Vorsorge (Art. 1 Abs. 2 USG) spreche dafür, auch die Änderung einer bestehenden, nicht oder nur geringfügig Lärm verursachenden Anlage zu einer lärmigen Anlage grundsätzlich immer nach Art. 25 USG zu beurteilen. Die Bestandegarantie bzw. der für das Sanierungsrecht massgebende Grundgedanke des Vertrauensschutzes stehe der Anwendung von Art. 25 USG auf die Änderung von Anlagen, die zwar altrechtlich geschaffen worden seien, indessen dabei die Planungswerte gemäss dem neuen Recht einhielten, nicht entgegen, da durch diese strengere Behandlung keine bereits getätigten Dispositionen beeinträchtigt würden. Zumindest bestehe diesbezüglich kein erheblicher Unterschied zur Errichtung einer völlig neuen Anlage. Das Bundesgericht hat diese Ausführungen im seinem Urteil vom 20. November 1998 (I. Oeffentlichrechtliche Abteilung; 1A.111/1998; publiziert in URP 1999 S. 264 ff.) bestätigt. Es führt darin aus, es würde dem Sinn des Gesetzes widersprechen, wenn bestehende Anlagen, die beim Inkrafttreten der massgeblichen Lärmschutzvorschriften noch keine störenden (insbesondere keine über die Planungswerte hinausgehenden) Lärm verursachten, bei einem späteren Ausbau mehr Lärm erzeugen dürften als Anlagen, die nach dem Inkrafttreten der erwähnten Vorschriften erstellt wurden. Im Übrigen wäre ohnehin fraglich, ob auf die zwar seit 1982 bestehende, aber jedenfalls zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des USG und der LSV nicht rechtskräftig bewilligte Anlage die Regeln der Art. 16-18 USG über die Sanierung von Anlagen überhaupt anwendbar wären (vgl. Wolf, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, N 39 f. zu Art. 25).

Aufgrund des Gesagten hat die Anlage die Planungswerte im Sinne von Art. 23 und 25 USG oder, soweit solche fehlen bzw. nicht angewendet werden können, ein Immissionsniveau einzuhalten, bei



welchem nach richterlicher Beurteilung höchstens geringfügige Störungen auftreten (BGE 123 II 325 E. 4d/bb S. 335). Besteht ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Anlage und würde die Einhaltung der Planungswerte zu einer unverhältnismässigen Belastung führen, so können Erleichterungen gewährt werden. Dabei dürfen jedoch grundsätzlich die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten werden (Art. 25 Abs. 2 USG, Art. 7 Abs. 2 LSV), d.h. die Lärmimmissionen dürfen die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören (Art. 15 USG).

dd) Für die durch den Kulturbetrieb im O.-Saal verursachten Lärmimmissionen fehlen unbestrittenermassen Belastungsgrenzwerte. Die Grenzwerte des Anhangs 6 der LSV (Industrie- und Gewerbelärm) können auf Lärm der vorliegend streitigen Art – Musik und menschlichen Verhaltenslärm – weder unmittelbar angewendet noch sinngemäss herangezogen werden (BGE 123 II 325 E. 4d/aa und bb S. 333 ff.). Die Lärmimmissionen sind daher nach den gesetzlichen Kriterien bezüglich dieser Grenzwerte zu beurteilen (vgl. Art. 40 Abs. 3 LSV). Bei der Würdigung auf der Grundlage der Kriterien der Planungswerte - bzw. mit Erleichterungen auf der Basis der Immissionsgrenzwerte - muss auch der Charakter des Lärms, der Zeitpunkt und die Häufigkeit seines Auftretens sowie die Lärmempfindlichkeit bzw. Lärmvorbelastung der Zone, in der die Immissionen auftreten, berücksichtigt werden. Dabei ist nicht auf das subjektive Lärmempfinden einzelner Personen abzustellen, sondern eine objektivierte Betrachtung unter Berücksichtigung von Personen mit erhöhter Empfindlichkeit (Art. 13 Abs. 2 USG) vorzunehmen. Dabei können unter Umständen fachlich genügend abgestützte ausländische bzw. private Richtlinien eine Entscheidungshilfe bieten, sofern die Kriterien, auf welchen diese Unterlagen beruhen, mit denjenigen des schweizerischen Umweltschutzrechts vereinbar sind (BGE 123 II 325 E. 4d/bb S. 334).

Der Stadtrat X. stellt in diesem Zusammenhang im angefochtenen Entscheid auf die Vollzugshilfe der Vereinigung kantonaler Lärmschutzfachleute („Cercle bruit“) vom 10. März 1999 zur Ermittlung und Beurteilung der Lärmbelastung im Zusammenhang mit dem Betrieb öffentlicher Lokale (nachfolgend: Richtlinie des „Cercle

bruit“) ab und legt dementsprechend die Grenzwerte für Luftschall auf 40 dB(A) – zwischen 22.00 und 07.00 Uhr – bzw. 45 dB(A) – zwischen 19.00 und 22.00 Uhr – fest (Werte für Neuanlagen). Bei der Richtlinie des „Cercle bruit“ handelt es sich um einen Entwurf zum Sammeln von Praxiserfahrungen. Sie ist zugeschnitten auf den Betrieb öffentlicher Lokale und gilt analog auch für die Beurteilung der Lärmbelastung im Zusammenhang mit Räumlichkeiten, in denen regelmässig Musik gespielt wird. Der Stadtrat X. stellt in seiner Vernehmlassung vom 28. April 2005 die Anwendbarkeit dieser Richtlinie im vorliegenden Fall allerdings bereits wieder selber in Frage, da bei einer Einschränkung der Anzahl Anlässe unklar sei, ob es sich noch um ein öffentliches Lokal handle, in dem regelmässig Musik gespielt werde (vgl. Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts vom 11. Oktober 2004, 1A.39/2004, E. 3.3, in: URP 2005 S. 46, in welchem die Anwendbarkeit dieser Richtlinie verneint wird bei einem Musikfest, das lediglich an einigen Tagen im Jahr stattfindet). Er gesteht zudem ein, dass mit Betriebseinschränkungen (Einschränkungen der Anzahl Anlässe und zeitliche Reduktion der Konzerte) die Grenzwerte der Richtlinie des „Cercle bruit“ gar nicht eingehalten werden können; auch mit einer Reduktion der Lautstärke als Betriebseinschränkung könnten die verfügbaren Grenzwerte aus der Sicht des Stadtrats X. wohl kaum eingehalten werden, da das Mass der Überschreitung u.a. infolge der geringen Schalldämmung der Gebäudehülle zu hoch sei. Wie hoch die Lärmimmissionen nach der Realisierung verhältnismässiger baulicher und betrieblicher Massnahmen sein können, sei Gegenstand zusätzlicher Abklärungen und könne heute nicht gesagt werden.

Unter diesen Umständen macht es von vornherein wenig Sinn, die Richtlinie des „Cercle bruit“ vorliegend - zumindest zum jetzigen Zeitpunkt - anzuwenden, zumal der Betrieb im Sinne vorsorglicher Anordnungen tatsächlich gewisse Beschränkung zu gewärtigen hat und demnach nicht mit Sicherheit davon ausgegangen werden kann, dass selbst die Vorinstanz diese Richtlinie noch anwenden würde (vgl. lit. ee hiernach). Zudem kann davon ausgegangen werden, dass eine Anwendung dieser Richtlinie dazu führen würde, dass der Beschwerdeführer 2 den Betrieb der Musikveranstaltungen bereits jetzt

gänzlich einzustellen hätte. Weiter kann bei unmittelbarer Anwendbarkeit dieser Grenzwerte der Lärmempfindlichkeit bzw. Lärmvorbelastung der Zone, in der die Immissionen auftreten, sowie der unbestrittenermassen kulturellen Bedeutung des O.-Saals (vgl. lit. ee hiernach) nicht oder nur eingeschränkt Rechnung getragen werden (vgl. Ziff. 4 der Richtlinien des „Cercle bruit“).

ee) Dass sich die von den Bässen ausgehenden tiefen Frequenzen insbesondere nachts störend auf die in der Empfindlichkeitsstufe III befindliche Nachbarschaft auswirken, entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung. Es ist denn auch aufgrund der vorgenommenen Schallmessungen grundsätzlich unstrittig, dass der bisherige Kulturbetrieb im O.-Saal mehr als nur geringfügige Störungen verursacht. Der Lärm führt dazu, dass die Anwohner und Anwohnerinnen nicht schlafen können bzw. dabei gestört werden. Damit werden sie in ihrem Wohlbefinden gestört. Diese Immissionen treten störend bei etwa einem „harten“ Konzert pro Monat auf, und dies hauptsächlich dann, wenn die Konzerte bis ca. 01.00 Uhr dauern. Nach Ansicht einer anderen Anwohnerin stören hauptsächlich die Heavy-Metal- bzw. Funk-Konzerte; nach deren Ansicht ist pro Monat ein Konzert annehmbar. Die Lärmbelastung der Disco-Musik ist für die Anwohner und Anwohnerinnen zweitrangig. Aus den Akten ist erstellt, dass die angeführten Konzerte die Anwohner und Anwohnerinnen beeinträchtigen und stören. Zu den wichtigsten Arten von Störungen des Wohlbefindens der Bevölkerung als Folge von Lärmimmissionen gehören u.a. die Schlafstörung sowie die Störung der übrigen Ruhe und Erholung. Den nächtlichen Schlafstörungen kommt ein besonderes Gewicht zu. Sie können die Wiederherstellung der am Tag beanspruchten Kräfte zum Teil verhindern und damit über die Belästigung hinaus zu krankhaften Zuständen wie chronischen Ermüdungserrscheinungen führen (Christof Zäch, Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. A., Zürich 2004, Art. 15 N 12 mit Hinweisen). Zu beachten ist insbesondere, dass Lärmbekämpfungsmassnahmen nicht erst dann zu ergreifen sind, wenn die Umweltbelastung lästig oder gar schädlich wird; es sollen vielmehr auch die bloss unnötigen Emissionen, beispielsweise durch die Anordnung von Betriebs- oder an-

derweitigen Beschränkungen, vermieden werden (vgl. PVG 2000 S. 191 ff.).

Dem Betrieb des Beschwerdeführers 2 kommt für die Stadt X. andererseits unbestrittenermassen kulturelle Bedeutung zu. Die Stadt spricht jährlich Kulturbeiträge zu; zudem bildet der Kulturbetrieb Bestandteil des städtischen Jugendarbeitskonzepts. Ein solches überwiegendes öffentliches Interesse an der Anlage kann bei der Anwendung von Art. 25 Abs. 2 USG geltend gemacht werden und es können Erleichterungen gewährt werden, wenn die Einhaltung der Planungswerte zu einer unverhältnismässigen Belastung führen würde. Trotzdem verlangt auch diese Norm, dass die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten werden: Wenn es also unverhältnismässig erscheint, Betriebseinschränkungen festzulegen, die geeignet wären, jegliche Störung der Nachbarn während der Nacht zu verhindern, so muss dennoch darauf geachtet werden, dass es nicht zu empfindlichen Beeinträchtigungen kommt (vgl. Pra 2005 Nr. 16). Vorliegend steht aufgrund der jahrelangen Reklamationen der Anwohner und Anwohnerinnen fest, dass diese hauptsächlich durch den Konzertbetrieb erheblich in ihrem Wohlbefinden gestört werden; auch der an der Augenscheinsverhandlung anwesende Akustiker sowie der Vertreter der Abteilung für Umwelt des Baudepartements teilen diese Ansicht. Derartige Einwirkungen sind der Nachtruhe und Erholung suchenden Anwohnerschaft zumindest nicht im bisherigen zahlenmässigen Ausmass zuzumuten. Der Stadtrat hat daher zu Recht im Sinne des Vorsorgeprinzips die Anzahl der Veranstaltungen für die Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens im Sinne der Ziff. 7.1 und 7.2 begrenzt und dabei vorläufig auf das von den Anwohnerinnen und Anwohnern angesprochene momentane Hauptstörungspotential („harte“ Konzerte) Rücksicht genommen. Unter „ähnliche“ Konzerte haben dabei zum Schutz der Anwohner auch Funk-Konzerte zu fallen. So ist es dem Beschwerdeführer 2 dennoch möglich – wie im Rahmen des laufenden Verfahrens gewünscht – 3 Konzerte pro Monat durchzuführen. Und auch der geplanten dreimonatigen „Testphase“ mit einem Heavy-Metal-Konzert und mit einer bis zwei Funkdiscos steht mit diesen betrieblichen Auflagen nichts entgegen. Insofern liegt ein angemessener Ausgleich zwischen dem öffentlichen

Interesse an einem attraktiven Kulturangebot für Jugendliche und dem Ruhebedürfnis der Anwohnerschaft vor.

(...)

c) Innenschall

aa) Gemäss Art. 3 der Schall- und Laserverordnung muss der Veranstalter oder die Veranstalterin die Schallemissionen so weit begrenzen, dass die von der Veranstaltung erzeugten Immissionen den über 60 Minuten gemittelten Pegel LAeq von 93 dB nicht übersteigen. Die Behörde gewährt Erleichterungen, wenn die Emissionsbegrenzungen nach Art. 3 zu einer unverhältnismässigen Einschränkung der Veranstaltung führen würden (Art. 4 Abs. 1). In keinem Fall dürfen jedoch die Immissionen den Mittelungspegel LAeq von 100 dB und den Maximalpegel LAFmax von 125 dB für die gesamte Dauer der Veranstaltung übersteigen (Art. 4 Abs. 2).

bb) Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer 2 den an sich massgebenden Grenzwert von 93 dB anlässlich eines Grossteils der Konzerte (ca. 80%) nicht einhält bzw. nicht einhalten kann. Er bringt vor, bereits die Instrumente auf der Bühne würden allein schon mehr als 93 dB erzeugen und selbst mit einer unverstärkten Band käme er mit diesem Wert nicht aus. Damit der Kulturbetrieb nicht massiv eingeschränkt werde, sei er daher auf die Gewährung von Erleichterungen gemäss Art. 4 der Schall- und Laserverordnung angewiesen. Anlässlich der Augenscheinsverhandlung konkretisierte der Beschwerdeführer 2 diesen Antrag für drei Anlässe pro Monat. Gleichzeitig führt er aus, dass selbst die mit den verfügbaren Betriebsbeschränkungen gemäss Ziff. 7.1 und Ziff. 7.2 noch zulässigen Konzerte im O.-Saal dann überhaupt nicht durchführbar wären, wenn der Grenzwert von 93 dB eingehalten werden müsste; die angefochtene Verfügung widerspreche sich insoweit selber.

Die Ausführungen des Beschwerdeführers 2 erweisen sich als glaubhaft. Zudem hat der Stadtrat X. anlässlich der Augenscheinsverhandlung ausgeführt, es sei ihm daran gelegen, den Betrieb im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften weiterlaufen zu lassen und nicht „kaputt zu machen“. Auch die anlässlich der Augenscheinsverhandlung anwesenden Anwohner und Anwohnerinnen schliessen gewisse Erleichterungen nicht von vornherein aus; nicht zuletzt kann so im

Sinne eines „Versuchsbetriebs“ festgestellt werden, welche Konzerte sich störend auf die Nachbarn auswirken. Im Sinne einer vorsorglichen Anordnung kann der Regierungsrat daher dem Antrag des Beschwerdeführers 2 zustimmen und für die Dauer des erstinstanzlichen Immissionsschutzverfahrens drei Anlässen pro Monat Erleichterungen im Sinne von Art. 4 der Schall- und Laserverordnung gewähren. Dies v.a. unter dem Aspekt, dass bei deren Nichtgewährung weitgehend keine Konzerte mehr im O.-Saal durchgeführt werden könnten, dass dem Kulturbetrieb im O.-Saal aber unbestrittenermaßen kulturelle Bedeutung für die Stadt X. zukommt (was auch bezüglich des Aussenschalls ein temporär höheres Immissionsniveau zulässt) und dass andere Standorte in X. - zumindest kurzfristig bzw. während der Dauer des Immissionsschutzverfahrens - offenbar nicht verfügbar sind. Die Betriebszeiten und die Art der zulässigen Veranstaltungen richtet sich nach den im Rahmen dieses Entscheides zu bestätigenden Ziff. 7.1 bzw. 7.2 der angefochtenen Verfügung. Im Übrigen ist zu beachten, dass der Beschwerdeführer 2 dem Publikum einen Gehörschutz anzubieten und das Publikum in angemessener Weise auf die mögliche Schädigung des Gehörs aufmerksam zu machen hat (Art. 4 Abs. 2 der Schall- und Laserverordnung).



## IV. Strafvollzug

### 122 **Widerruf der Bewilligung der Strafverbüßung in Form der Halbgefängenschaft und Anordnung des Normalvollzugs.**

**Haft- und Gefängnisstrafen sind gemeinsam zu vollziehen. Kommt zur Gefängnisstrafe nachträglich eine Haftstrafe hinzu und übersteigt die Gesamtdauer der Strafen die zulässige Höchstdauer von 6 Monaten für die Bewilligung der Halbgefängenschaft, so ist diese zu widerrufen.**

Aus dem Entscheid des Regierungsrates vom 9. März 2005 i.S. K.W. M.-G. gegen Departement des Innern

#### *Aus den Erwägungen:*

1. a) Die Sektion Straf- und Massnahmenvollzug (nachfolgend: Vorinstanz) begründet die angefochtene Verfügung damit, dass Haft- und Gefängnisstrafen, die wie im vorliegenden Fall im Vollzug zusammen fallen, gemäss Art. 2 Abs. 3 VStGB 1 gemeinsam zu vollziehen seien. Der Beschwerdeführer habe, unter Anrechnung von 1 Tag Untersuchungshaft, eine Strafe von insgesamt 6 Monaten und 4 Tagen zu verbüßen. Dementsprechend sei die für die Halbgefängenschaft zulässige Maximaldauer von 6 Monaten gemäss § 39 Abs. 1 SMV überschritten. Entsprechend § 44 SMV sei die rechtskräftig ausgesprochene Bewilligung für den Vollzug im Sonderregime zu widerrufen, da eine Voraussetzung für den besonderen Vollzug weggefallen sei.

b) Der Beschwerdeführer wendet dagegen im Wesentlichen ein, die erst nach erfolgter Bewilligung der Halbgefängenschaft (29. Juli 2004) am 11. August 2004 vom Bezirksamt Bremgarten ausgefallte Strafe von 5 Tagen Haft, abzüglich 1 Tag Untersuchungshaft, sei als eigenständige Strafe zu qualifizieren. Der Vollzug dieser Strafe habe nichts mit dem Vollzug der Gefängnisstrafe von 6 Monaten zu tun, es



handle sich mithin nicht um einen gemeinsamen Vollzug im Sinne von § 39 Abs. 2 SMV. Demnach gehe es nicht an, im nachhinein die Dauer zusammen zu zählen und die beiden Strafen gemeinsam zu vollziehen. Nachdem der Strafantritt für die Strafe von 6 Monaten auf den 1. April 2005 festgelegt worden sei, habe die Möglichkeit bestanden - und bestünde auch weiterhin -, dass er (der Beschwerdeführer) die restliche Haftstrafe von 4 Tagen vorher verbüssen könne, zumal in diesem Fall überhaupt keine öffentlichen Interessen tangiert seien. Voraussetzung für einen Widerruf sei gemäss § 26 Abs. 1 VRPG aber, dass wichtige öffentliche Interessen einen solchen erfordern; die Aufhebung der Bewilligung verstosse somit gegen diese Bestimmung.

2. a) Treffen Haftstrafen und eine Gefängnisstrafe im Vollzug zusammen, so sind sie gemeinsam entsprechend der Dauer der Gefängnisstrafe gemäss den Artikel 37, 37<sup>bis</sup> Ziffer 1 Absatz 1 oder Ziffer 2 StGB zu vollziehen (Art. 2 Abs. 3 VStGB 1). Gemäss Art. 1 Abs. 1 VStGB 3 und § 39 SMV können sodann Freiheitsstrafen bis zu 6 Monaten, nicht aber Umwandlungsstrafen, in der Form der Halbgefängenschaft vollzogen werden (§ 39 Abs. 1 SMV). Massgeblich ist die von der urteilenden Behörde ausgesprochene Strafdauer ohne Abzug von Untersuchungshaft oder bereits erstandenen Teilstrafen. Beim gemeinsamen Vollzug mehrerer Strafen wird auf die Gesamtdauer abgestellt (§ 39 Abs. 2 SMV). Gemeinsam zu vollziehende Strafen müssen im Übrigen weder zum gleichen Zeitpunkt noch von demselben Gericht ausgesprochen worden sein, wie der Beschwerdeführer anzunehmen scheint. Aus Art. 3 VStGB 1 ergibt sich sogar, dass die Strafen aus verschiedenen Kantonen stammen können. Aus den nachfolgenden Gründen ist auch im vorliegenden Fall auf die Gesamtdauer der zu vollziehenden Strafen abzustellen und damit eine Berechtigung zum Vollzug in Halbgefängenschaft abzulehnen:

Im Bereich der Sondervollzugsform der Halbgefängenschaft findet sich in § 44 SMV eine spezialgesetzliche Regelung des Widerrufs, welcher naturgemäss "im nachhinein" und damit erst nach Eintritt der formellen Rechtskraft eines Entscheides erfolgt (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Zürich

2002, N 994 ff.). Die Bewilligung wird demgemäss u.a. dann widerrufen, wenn die Voraussetzungen für den besonderen Vollzug weggefallen sind (Abs. 1 lit. b). Voraussetzung für die Bewilligung der Halbgefängenschaft ist aber u.a. eine Höchstdauer der zu vollziehenden Strafe oder der gemeinsam zu vollziehenden Strafen von 6 Monaten. Diese wird hier unbestrittenermassen überschritten, so dass sich der Widerruf der Bewilligung zum Vollzug in Halbgefängenschaft schon aus diesem Grund als zulässig erweist. Auf § 26 Abs. 1 VRPG muss nicht zurückgegriffen werden, weshalb auch offen bleiben kann, ob der Widerruf durch wichtige öffentliche Interessen gefordert ist; § 44 SMV hat diese Abwägung bereits vorgenommen. Ziff. 6 der Bewilligungsverfügung der Vorinstanz vom 29. Juli 2004 enthält zudem einen sog. Widerrufsvorbehalt. Demnach kann bei strafbaren Handlungen, begangen nach Zustellung der Verfügung, die Gewährung des Sondervollzugs neu geprüft werden. Zwar entspricht der Wortlaut dieses Widerrufsvorbehalts nicht genau dem zeitlichen Ablauf im vorliegenden Fall: hier beging der Beschwerdeführer die zweite strafbare Handlung am 23. Juli 2004 und somit sogar bereits vor Erlass dieser Verfügung. Die angefügte Widerrufsklausel bringt aber deutlich zum Ausdruck, dass auch im Zeitpunkt der Ausfertigung der Verfügung noch nicht bekannte Straftaten im Sinne von Art. 2 Abs. 3 VStGB 1 gemeinsam mit der bereits zum Vollzug gemeldeten Strafe vollzogen werden sollen; dies ohne Frage mindestens solange, als der Vollzug der Erststrafe erst angesetzt und überhaupt noch nicht begonnen hat. Wäre dem nicht so, würde der entsprechenden bundesrechtlichen Regelung über den gemeinsamen Vollzug von mehreren ausgefallten Strafen faktisch die Anwendung versagt.

b) Zusammenfassend ergibt sich, dass der Strafvollzug in der Form der Halbgefängenschaft durch die Vorinstanz zu Recht widerrufen wurde. Von Amtes wegen ist allerdings Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung so zu berichtigen, als die mit Verfügung vom 29. Juli 2004 erteilte Bewilligung für eine Strafverbüssung in Form der Halbgefängenschaft gestützt auf das oben Ausgeführte widerrufen - statt abgebrochen - wird. Der Beschwerdeführer hat demzufolge

die gegen ihn ausgesprochenen Freiheitsstrafen von einer Gesamtdauer von 6 Monaten und 5 Tagen im Normalvollzug zu verbüßen.

## V. Schulrecht

### 123 Schulrecht. Übertritt von der Primar- in die Bezirksschule

- **Übertritt auf Empfehlung der Lehrperson oder aufgrund bestandener Übertrittsprüfung (Erw. 3.a).**
- **Sind die Eltern mit der Empfehlung der Lehrperson nicht einverstanden, entscheidet die Schulpflege über den prüfungsfreien Übertritt (Erw. 3.a und 5).**
- **Wird der verweigerter Übertritt in eine höhere Schulstufe aufgrund einer dagegen erhobenen Beschwerde vorsorglich gestattet, dürfen die dort erbrachten Leistungen für den Entscheid über die Beschwerde grundsätzlich nicht berücksichtigt werden; Ausnahmen von diesem Grundsatz (Erw. 6).**

Aus dem Entscheid des Regierungsrats vom 30. November 2005 i.S. M.M. gegen den Entscheid des Schulrats des Bezirks B.

### *Aus den Erwägungen:*

3. a) Gemäss § 1 der Verordnung über die Übertrittsprüfungen in die Sekundar- und Bezirksschule vom 17. November 2004 (Übertrittsprüfungsverordnung; SAR 421.355) können Schülerinnen und Schüler von der Primarschule in die Bezirksschule übertreten, wenn sie eine entsprechende Empfehlung der zuständigen Lehrpersonen erhalten oder eine Übertrittsprüfung nach dieser Verordnung bestanden haben. Weiter hält § 73 Abs. 2 des Schulgesetzes (SchulG; SAR 401.100) fest, dass die Schulpflege über die Zuweisung der Schülerinnen und Schüler in Stufen und Typen entscheidet, wenn sich die Inhaber der elterlichen Sorge der Beurteilung der Schule nicht anschliessen können. Dies bedeutet erstens, dass der Übertritt von der Primarschule in die Bezirksschule entweder auf Empfehlung der Lehrperson oder aufgrund bestandener Übertrittsprüfung erfolgt,

und zweitens, dass die Schulpflege über den prüfungsfreien Übertritt entscheidet, wenn die Eltern mit der Empfehlung der Lehrperson nicht einverstanden sind. Für das Empfehlungsverfahren gelten die Weisungen des Erziehungsrats vom 1. Oktober 1973 betreffend Übertritt an die Sekundar- oder Bezirksschule, wonach die Empfehlung aufgrund der erbrachten Leistungen, der Arbeitsdisziplin und der Entwicklungsprognose zu erfolgen hat. Dabei sollen die Leistungsnoten nicht in erster Linie und allein für die Empfehlung als massgebend betrachtet werden, und die Eignung für die höhere Schulstufe ist weniger vom angelernten Wissen als von der gesamten geistigen Haltung her abzuklären. Zur prüfungsfreien Aufnahme in die Bezirksschule dürfen nur Schülerinnen und Schüler empfohlen werden, deren Verbleiben aus guten Gründen erwartet werden kann.

Als Richtwert für einen prüfungsfreien Übertritt an die Bezirksschule gilt im Kanton Aargau praxisgemäss die Durchschnittsnote 5,0 in den Promotionsfächern. Einen Übertrittsanspruch lässt sich daraus jedoch nicht ableiten. Der Übertrittsentscheid erfolgt nach Massgabe der erziehungsrätlichen Weisungen und stellt eine ganzheitliche Beurteilung dar.

(...)

5. a) Das Instruktionsverfahren hat eindeutig ergeben, dass die Beschwerdeführerin weder von den beiden Lehrerinnen noch von der Schulleitung oder Schulpflege in irgendeiner Form darauf aufmerksam gemacht wurde, dass sie einen Entscheid der Schulpflege zum prüfungsfreien Übertritt verlangen könne, falls sie mit der von den beiden Lehrerinnen abgegebenen Empfehlung nicht einverstanden ist. Vielmehr wurde ihr von der Schule mitgeteilt, die einzige Möglichkeit bestünde darin, die Übertrittsprüfung abzulegen. Unter diesen Umständen ist es nicht erstaunlich, dass die Beschwerdeführerin erst im Beschwerdeverfahren gegen die nicht bestandene Übertrittsprüfung vor dem Schulrat den Antrag stellte, es sei ihr gestützt auf die Leistungen im zweiten Semester der 5. Klasse der Übertritt an die Bezirksschule zu gestatten. Der Bezirksschulrat trat darauf jedoch nicht ein mit der unzutreffenden Begründung, der Entscheid der zuständigen Schulpflege zum prüfungsfreien Übertritt sei in Rechtskraft erwachsen. Nachdem die Schulpflege B. gar nie ei-

nen solchen Entscheid getroffen hat und die Mutter der Beschwerdeführerin von der Möglichkeit, von der Schulpflege einen Entscheid zum prüfungsfreien Übertritt verlangen zu können, erst im Zusammenhang mit der Beschwerde an den Regierungsrat Kenntnis erhalten hat, ist der Beschwerdeführerin nachträglich Rechtsschutz zu gewähren. Da die Schulpflege B. sich in ihrer Stellungnahme der Übertrittsempfehlung der beiden Lehrerinnen angeschlossen hat, wird davon abgesehen, die Angelegenheit der Schulpflege zur formellen Beschlussfassung zurückzugeben. Der Regierungsrat entscheidet im vorliegenden Verfahren über den prüfungsfreien Übertritt der Beschwerdeführerin in die 1. Klasse der Bezirksschule.

b) Aus den Akten geht hervor, dass die Beschwerdeführerin im Zeugnis des ersten Halbjahrs in den für den Übertritt zählenden Fächern Deutsch, Mathematik und Realien einen Notendurchschnitt von 4,83 erzielte und damit den Richtwert von 5,0 verpasst hat. Dies wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Zudem bestehen auch keine konkreten Anhaltspunkte, dass die von den beiden Lehrerinnen vorgenommene Beurteilung der Leistungen und der Arbeitshaltung der Beschwerdeführerin unzutreffend wäre. Im Ergebnis ist festzuhalten, dass die Übertrittsempfehlung der beiden Lehrerinnen an die Sekundarschule im Zeitpunkt ihrer Ausfällung Mitte Februar 2005 sachgerecht gewesen und deshalb nicht zu beanstanden ist.

c) Weiter ist zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin – ihrem Antrag entsprechend – aufgrund ihrer Leistungen im zweiten Semester der 5. Klasse der 1. Klasse der Bezirksschule zuzuweisen ist.

(...)

bb) Unbestritten ist, dass die Beschwerdeführerin im zweiten Semester der 5. Klasse in mehreren Fächern eine Leistungssteigerung verzeichnete und in den Promotionsfächern einen Notendurchschnitt von 5,0 erzielen konnte.

Die Durchschnittsnote 5,0 in den Promotionsfächern stellt für den Übertritt an die Bezirksschule praxisgemäss einen Richtwert dar. Einen Übertrittsanspruch lässt sich daraus jedoch nicht ableiten. Wie bereits oben in Ziffer 3 ausgeführt, hat die Empfehlung der Lehrperson aufgrund der erbrachten Leistungen, der Arbeitsdisziplin und der Entwicklungsprognose zu erfolgen. Die Eignung für die hö-

here Schulstufe ist weniger vom angelernten Wissen als von der gesamten geistigen Haltung her abzuklären. Zur prüfungsfreien Aufnahme dürfen nur Schülerinnen und Schüler empfohlen werden, deren Verbleib in der oberen Schulstufe aus guten Gründen erwartet werden kann.

Die beiden zuständigen Primarschullehrerinnen, welche aufgrund ihres täglichen Kontakts in der Schule und der langen Beobachtungszeit über die Möglichkeit verfügen, das schulische Potenzial der Beschwerdeführerin richtig einzuschätzen, gelangen in ihrer Beurteilung zum Schluss, dass ein späterer Eintritt in die Bezirksschule durchaus ein mögliches Ziel für die Beschwerdeführerin sei. Allerdings müssten dafür die Leistungen und die Konzentration konstant bleiben. Sie sähen das Sekundarschuljahr als eine Chance für die Beschwerdeführerin, ihre positive Veränderung zu bestätigen. Diese Einschätzung ist nachvollziehbar und verständlich. Aufgrund der Leistungssteigerung der Beschwerdeführerin im zweiten Semester wäre es nach Ansicht des Regierungsrats aber durchaus auch vertretbar gewesen, wenn die Schule auf ihre ursprüngliche Übertrittsempfehlung zurückgekommen wäre und die Beschwerdeführerin nachträglich an die Bezirksschule hätte übertreten lassen. Da jedenfalls nicht gesagt werden kann, dass sich die beiden Lehrerinnen und die Schulpflege bei ihrer Beurteilung von sachfremden Erwägungen haben leiten lassen, so dass diese unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten als nicht mehr vertretbar erscheinen, sieht sich der Regierungsrat nicht veranlasst einzuschreiten, zumal er sich bei der Überprüfung von Übertrittsempfehlungen praxisgemäss eine gewisse Zurückhaltung auferlegt.

6. a) Die während der Dauer eines Beschwerdeverfahrens nach einem vorsorglich gestatteten Übertritt in die beantragte höhere Schulstufe erbrachten Leistungen dürfen in der Regel keine Berücksichtigung finden. Bei Promotionsentscheiden kann es grundsätzlich nur auf die im Aufnahmeverfahren erbrachten Leistungen ankommen. Die vorsorgliche Ermöglichung des Schulbesuchs in einer höheren Klasse oder Stufe will lediglich den Anschluss für den Fall einer allfälligen Gutheissung der Beschwerde sicherstellen. Es ist grundsätzlich auf die Leistungen im Zeitpunkt des ursprünglichen

angefochtenen Entscheids abzustellen, würde doch andernfalls die Durchsetzung der Promotionsbestimmungen in Frage gestellt. Der Grundsatz der Nichtberücksichtigung nachträglicher Leistungen kann indessen nicht ausnahmslos gelten. Es kann stossend sein, eine vorsorglich aufgenommene Schülerin, die sich durch besondere Anstrengungen einen Verbleib in dieser Klasse zu erarbeiten erhofft und dabei nicht nur genügende sondern gute Leistungen erbringt, aus der Klasse wieder zu entlassen. Eine Mitberücksichtigung nachträglicher Leistungen lässt sich namentlich dort vertreten, wo der Übertritt nicht ausnahmslos eine bestandene Prüfung voraussetzt, sondern wo – wie dies vorliegend der Fall ist – auch ein prüfungsfreier Übertritt aufgrund einer Empfehlung der bisherigen Klassenlehrperson möglich ist und dementsprechend ein grosser Teil der Schülerinnen und Schüler ohne Aufnahmeprüfung in die gewünschte Schulstufe aufgenommen wird. Bei diesem Aufnahmeverfahren kann nicht von einer ungerechten, systemwidrigen Privilegierung gesprochen werden, wenn in einzelnen Fällen statt der Notengebung und Empfehlung der früheren Klassenlehrperson eine entsprechende Beurteilung späterer Leistungen durch die Lehrpersonen der oberen Schulstufe zur Aufnahme führt. Wie bereits erwähnt, kann aus nahe liegenden Gründen die Berücksichtigung solcher nachträglich erbrachter Leistungen nur ausnahmsweise zulässig sein, soll das ordentliche Aufnahmeverfahren nicht seinen Sinn verlieren (vgl. zum Ganzen AGVE 1990 S. 493 ff. mit weiteren Hinweisen; RRB Nr. 1544 vom 12. Juli 1995 i.S. D.M., mit weiteren Hinweisen; RRB Nr. 1591 vom 16. August 2000 i.S. L.M.).

b) Ein solcher Ausnahmefall liegt hier vor. Die Lehrpersonen der Bezirksschule, welche die Beschwerdeführerin seit den Sommerferien unterrichten, erleben sie als fleissig, aktiv und anständig; sie arbeite zwar noch etwas langsam und sei zuweilen vergesslich. Aufgrund der bisher erzielten Noten sei sie in der Klasse vor der Mitte einzuordnen. Wenn sie lerne, ihr Arbeitstempo zu steigern und ihren Lernfleiss hochhalten könne, dann sei sie in ihren Augen eine Bezirksschülerin. Im ersten Quartal erzielte die Beschwerdeführerin in den Promotionsfächern je nach Rundung einen Durchschnitt zwischen 4,77 und 4,94 oder in Punkten ausgedrückt ein Punktetotal



zwischen 43 und 44,5 Punkten. Gemäss § 24 der Promotionsordnung für die Volksschule vom 16. Juli 1990 (SAR 421.351) ist für die definitive Aufnahme in die Bezirksschule in den Promotionsfächern ein Notendurchschnitt von 4,0 bzw. sind 36 Punkte erforderlich. Diese Werte hat die Beschwerdeführerin deutlich übertroffen. In Anbetracht der bisher guten Leistungen sowie der positiven Einstellung und Arbeitshaltung der Beschwerdeführerin hat sie reelle Chancen, die Bezirksschule erfolgreich zu absolvieren. Dies sehen auch der Klassenlehrer und die übrigen Lehrpersonen so, setzen aber voraus, dass die Beschwerdeführerin ihren Einsatzwillen beibehält. Weil die Beschwerdeführerin bereits am Ende der 5. Klasse von ihren Leistungen her ein Grenzfall gewesen ist und im laufenden Schuljahr gezeigt hat, dass sie den Anforderungen der Bezirksschule bis jetzt gut gewachsen ist, wäre es nicht sinnvoll, sie in die Sekundarschule umzuteilen. Der Beschwerdeführerin ist deshalb der weitere Verbleib in der Bezirksschule zu gestatten.

(...)

## VI. Politische Rechte

**124 Ermittlung des absoluten Mehrs bei Gemeindeammanwahlen, die gleichzeitig mit den Gemeinderatswahlen durchgeführt werden (§ 27a Abs. 2 GPR).**

- **Bei Gemeindeammanwahlen, die gleichzeitig mit den Gemeinderatswahlen durchgeführt werden, ist eine Stimme dann gültig und bei der Ermittlung des absoluten Mehrs zu berücksichtigen, wenn der betreffende Kandidat bzw. die betreffende Kandidatin auf dem selben Wahlzettel gleichzeitig auch die Stimme als Gemeinderat erhalten hat; ob diese Person tatsächlich die Wahl in den Gemeinderat schafft, ist dagegen unerheblich.**
- **Die Gültigkeit einer Stimme muss sich aus dem Wahlzettel selber ergeben und darf nicht vom Wahlverhalten der übrigen Wählenden abhängig sein.**

Entscheid des Regierungsrates vom 19. Oktober 2005 i.S. A. M.-R. betreffend die Gemeinderatswahlen der Gemeinde S.

### *Aus den Erwägungen:*

4. a) Entsprechend der Wegleitung des Departements Volkswirtschaft und Inneres vom 30. März 2005 hat das Wahlbüro der Gemeinde S. bei der Ermittlung des Ergebnisses der Gemeindeamman- bzw. Vizeammanwahl vom 25. September 2005 sämtliche Stimmen als gültig gezählt, die auf Kandidatinnen und Kandidaten entfallen sind, die auf dem selben Wahlzettel ebenfalls die Stimme als Gemeinderat erhalten haben. Demgegenüber vertritt die Beschwerdeführerin die Ansicht, dass lediglich diejenigen Stimmen als gültig hätten gezählt werden dürfen, die auf Personen entfallen sind, die schlussendlich am 25. September 2005 tatsächlich in den Gemeinderat gewählt wurden.

Diese unterschiedliche Zählweise der gültigen Stimmen hat insbesondere Auswirkungen auf die Berechnung des für die Wahl erforderlichen absoluten Mehrs: Nach Massgabe der vom Wahlbüro angewendeten Zählweise resultierten bei der Gemeindeammannwahl 977 gültige Stimmen bzw. ein absolutes Mehr von 489 Stimmen und bei der Vizeammannwahl 937 gültige Stimmen bzw. ein absolutes Mehr von 469 Stimmen. Wäre dagegen die beschwerdeführerische Zählweise massgebend, hätten sich bei der Gemeindeammannwahl 963 gültige Stimmen bzw. ein absolutes Mehr von 482 Stimmen und bei der Vizeammannwahl 912 bzw. ein absolutes Mehr von 457 Stimmen ergeben. Freilich wäre selbst nach der von der Beschwerdeführerin vertretenen Auffassung für das Amt des Gemeindeammanns ein zweiter Wahlgang erforderlich, weil auch in diesem Fall keiner der Kandidaten bzw. keine der Kandidatinnen das absolute Mehr erreichte; dagegen wäre bei der Zählweise der Beschwerdeführerin U. G.-S. als Vizeammann gewählt und ein zweiter Wahlgang somit hinfällig.

b) Umstritten ist somit die Auslegung von § 27a Abs. 2 GPR, der wie folgt lautet:

"<sup>2</sup>Gültige Stimmen als Gemeindeammann oder Vizeammann kann nur erhalten, wer gleichzeitig als Gemeinderat gewählt wird oder wer bei einer Ersatzwahl bereits Mitglied der Behörde ist."

Zumindest vom Wortlaut her lässt nun die fragliche Bestimmung in der Tat verschiedene Interpretationen zu: Einerseits kann mit der Beschwerdeführerin die Formulierung "wer gleichzeitig als Gemeinderat gewählt wird" so verstanden werden, dass die effektiv zustande gekommene Wahl in den Gemeinderat (d.h. "gewählt" durch die Mehrheit der Stimmenden) Voraussetzung für die Gültigkeit der Stimmen für das Amt des Gemeindeammanns bzw. Vizeammanns darstellt. Andererseits lässt sich der Wortlaut aber durchaus auch so auslegen, dass Stimmen für den Gemeindeammann bzw. den Vizeammann nur dann als gültig zu erachten und damit zu zählen sind, wenn dem fraglichen Kandidaten bzw. der fraglichen Kandidatin auf demselben Wahlzettel auch die Stimme für die Wahl in den Gemeinderat gegeben wird (d.h. "gewählt" durch jede einzelne stimmende Person).

Hält man sich die Entstehungsgeschichte der umstrittenen Norm vor Augen, spricht dagegen einiges für die Interpretation, wie sie das Departement Volkswirtschaft und Inneres in ihrer Wegleitung vom 30. März 2005 bzw. das Wahlbüro S. vorgenommen haben. In ihrer Stellungnahme vom 7. Oktober 2005 weist die Gemeindeabteilung des Departements Volkswirtschaft und Inneres zu Recht darauf hin, dass in den Gesetzesmaterialien an verschiedenen Stellen auf die Regelung des Kantons Zürich zur direkten Wahl des Gemeindepräsidenten verwiesen wird, welche im Unterschied zur aargauischen Regelung bereits von ihrem Wortlaut her klar ist und festhält, dass die Stimmen für einen Präsidenten ungültig sind, wenn diesem nicht gleichzeitig die Stimme als Mitglied der fraglichen Behörde gegeben wird. In der seinerzeitigen Botschaft des Regierungsrats vom 25. März 1999 zur 1. Lesung der Teilrevision des Gesetzes über die politischen Rechte wird denn auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich die vorgeschlagene Lösung am Zürcher System orientiere; in der Folge wurde dem von keiner Seite opponiert bzw. ausdrücklich eine andere als die vorgeschlagene Lösung verlangt. Dies darf zumindest als Indiz für den Willen des historischen Gesetzgebers gewertet werden.

Noch klarer wird das Bild, wenn die vorliegend umstrittene Gesetzesbestimmung nicht nur für sich isoliert, sondern in ihrem gesetzgeberischen Kontext betrachtet wird. Zunächst ist zu berücksichtigen, dass § 27a Abs. 1 GPR explizit festhält, dass bei der gleichzeitigen Wahl mit dem Gemeinderat Gemeindeammann und Vizeammann auf dem Wahlzettel zusätzlich zu bezeichnen sind. Das Gesetz geht somit davon aus, dass lediglich ein einziger Wahlzettel für die Wahl der Gemeinderäte und die Wahl des Gemeindeammanns und des Vizeammanns verwendet werden darf. Dies macht indessen nur dann Sinn, wenn tatsächlich überprüft werden muss, ob die kandidierende Person sowohl eine Stimme als Gemeinderat als auch als Gemeindeammann bzw. Vizeammann erhalten hat, damit die abgegebene Stimme gültig ist. Wäre dagegen die Auffassung der Beschwerdeführerin zutreffend, dass § 27a Abs. 2 GPR lediglich die effektive Wahl als Gemeinderat als Gültigkeitsvoraussetzung für die Wahl zum Gemeindeammann bzw. Vizeammann statuieren will, hätte es dieses

Erfordernisses eines einzigen Wahlzettels für beide Wahlen nicht bedurft.

Hinzu kommt als Weiteres, dass nach der Konzeption des Gesetzes über die politischen Rechte die Ungültigkeit eines Stimm- bzw. Wahlzettels stets Folge eines allein der stimmberechtigten Person zuzurechnenden bzw. von ihr allein beeinflussbaren Verhaltens sein soll: Gemäss § 21 Abs. 1 GPR sind Wahlzettel namentlich dann ungültig, wenn sie nicht amtlich sind (lit. a), anders als handschriftlich ausgefüllt oder geändert sind (lit. b), den Willen der stimmberechtigten Person nicht eindeutig erkennen lassen (lit. c), ehrverletzende Äusserungen enthalten (lit. d) oder bei der brieflichen Stimmabgabe nicht den dafür erlassenen Vorschriften entsprechen (lit. e). Mit andern Worten muss sich die Ungültigkeit einer Stimme direkt aus dem Wahlzettel selbst ergeben. Dies trifft aber nur dann zu, wenn § 27a Abs. 2 GPR so ausgelegt wird, wie dies das Departement Volkswirtschaft und Inneres in der erwähnten Wegleitung vom 30. März 2005 getan hat; es ist anhand des einzelnen Wahlzettels "auf einen Blick" ersichtlich, ob die für das Amt des Gemeindeamanns bzw. Vizeamanns abgegebene Stimme gültig ist. Demgegenüber wäre bei der von der Beschwerdeführerin vertretenen Auffassung die Gültigkeit bzw. Ungültigkeit einer einzelnen Stimme vom Wahlverhalten der übrigen Wählenden abhängig; erst wenn das Endergebnis fest steht, könnte überhaupt (quasi "auf den zweiten Blick") entschieden werden, ob ein - im Zeitpunkt der Stimmabgabe völlig gesetzeskonform ausgefüllter - Wahlzettel überhaupt gültig ist. Dies wäre aber eine völlige Umkehr der Ermittlung eines Wahlergebnisses. Das Wahlergebnis ist vielmehr anhand der gültigen Stimmen zu ermitteln und nicht die Gültigkeit der einzelnen Stimme anhand des Wahlergebnisses.

c) Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass zwar eine grammatikalische Auslegung von § 27a Abs. 2 GPR kein klares Ergebnis zu erbringen vermag, dass indessen eine historische und insbesondere eine systematische Auslegung den Sinn dieser Gesetzesbestimmung klar erschliessen: Bei der gleichzeitigen Wahl von Gemeinderat und Gemeindeamann bzw. Vizeamann ist die effektive Wahl in den Gemeinderat nicht Voraussetzung dafür, dass

eine für die betreffende Person als Gemeindeammann bzw. Vizeammann abgegebene Stimme gültig ist; gültig und somit bei der Ermittlung des absoluten Mehrs zu berücksichtigen ist eine Stimme vielmehr dann, wenn der Kandidat bzw. die Kandidatin auf demselben Wahlzettel auch die Stimme als Gemeinderat erhalten hat.

Am Gesagten nichts zu ändern vermag der Einwand der Beschwerdeführerin, bei der separaten Wahl von Gemeindeammann und Vizeammann im Sinne von § 27 Ziff. 4 GPR würden ebenfalls nur jene Stimmen als gültig gelten, die auf eine bereits zuvor in den Gemeinderat gewählte Person entfallen seien. Die Beschwerdeführerin übersieht, dass sich die beiden Wahlverfahren grundlegend unterscheiden: Bei der separaten Wahl von Gemeindeammann und Vizeammann sind die wählbaren Personen bereits vorgängig – nämlich durch die vorhergehende Gemeinderatswahl – bestimmt und den Stimmberechtigten auch bekannt; insofern lässt sich in diesem Fall die Gültigkeit bzw. Ungültigkeit einer Stimme ebenfalls aus dem Wahlzettel allein erschliessen. Demgegenüber ist der Kreis der wahlfähigen Personen bei der gemeinsamen Wahl von Gemeinderat und Gemeindeammann bzw. Vizeammann zumindest im ersten Wahlgang offen; gültige Stimmen erhalten kann jede in der Gemeinde stimmberechtigte Person (vgl. § 30 Abs. 1 GPR). Es ist somit ohne Weiteres gerechtfertigt, diese Unterschiede auch gesetzgeberisch unterschiedlich zu behandeln, ohne dass damit gegen das Rechtsgleichheitsgebot verstossen wird.



## VII. Gemeinderecht

**125 Gemeindeversammlung; Ton- und Bildaufnahmen während den Versammlungen sind im Hinblick auf die Wahl- und Abstimmungsfreiheit nur unter sehr restriktiven Voraussetzungen zulässig.**

Entscheid des Departements Volkswirtschaft und Inneres vom 27. Juli 2005 in Sachen X. gegen den Gemeinderat Y.

### *Sachverhalt*

In der Gemeinde Y. wurde am 27. April 2005 eine ausserordentliche Gemeindeversammlung durchgeführt. Dabei sind während des ersten Teils der Versammlung Filmaufnahmen gemacht worden, welche Teil einer Multi-Media-Produktion über den Alltag der Gemeinderätin A. darstellten.

### *Aus den Erwägungen*

2. a) Der Beschwerdeführer bringt vor, die Versammlungsteilnehmenden seien durch die Filmaufnahmen irritiert gewesen, was ihr Abstimmungsverhalten beeinflusst hätte. Infolgedessen seien die Abstimmungsergebnisse verfälscht worden. Es stellt sich zunächst die Frage, inwieweit derartige Beanstandungen nach der durchgeführten Abstimmung noch vorgebracht werden können. Nach langjähriger Praxis des Bundesgerichts verwirkt ein Stimmberechtigter das Recht zur Anfechtung einer Abstimmung, wenn er gegen das für die Abstimmung angeordnete Verfahren, das er für unrichtig oder gesetzwidrig hält, nicht schon vor der Abstimmung Einspruch erhebt (vgl. Bundesgerichtsentscheid [BGE] 114 Ia 42 E. 4a).



Es ist fraglich, ob die Umstände, gegen welche sich die Vorwürfe des Beschwerdeführers nunmehr richten, an Ort und Stelle ohne weiteres erkennbar waren. Aus der Beschwerde geht nicht hervor, ob der Beschwerdeführer selbst während der Versammlung bemerkt hat, dass gefilmt wird. Insofern kann offen gelassen werden, ob der Beschwerdeführer sein Recht zur Anfechtung verwirkt hat. Vielmehr bleibt zu prüfen, ob Filmaufnahmen während einer Gemeindeversammlung zulässig sind.

b) Das vorliegend anzuwendende Gemeindegesetz (GG) regelt in den §§ 22 ff. Organisation und Durchführung der Gemeindeversammlung. Es enthält allerdings keine Angaben über die Zulassung von Filmaufnahmen während einer Gemeindeversammlung. Gemäss § 26 GG ist die Gemeindeversammlung öffentlich. Dies bedeutet jedoch nur, dass zur Gemeindeversammlung jedermann Zutritt hat. Ein Recht der Teilnehmenden oder Zuhörer auf Bild- und Tonaufnahmen kann daraus nicht abgeleitet werden. Indessen muss das Verfahren grundsätzlich so gestaltet sein, dass die Stimmberechtigten ihren freien Willen zuverlässig zum Ausdruck bringen können. Nach ständiger Praxis des Bundesgerichts räumt das Stimm- und Wahlrecht den Stimmberechtigten allgemein den Anspruch darauf ein, dass kein Abstimmungs- und Wahlergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmbürger zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt. Jeder Stimmbürger soll seinen Entscheid gestützt auf einen möglichst freien und umfassenden Prozess der Meinungsbildung treffen können (vgl. BGE 119 Ia 271 E. 3a).

Es ist aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen, dass Filmaufnahmen das Abstimmungsverhalten der Versammlungsteilnehmenden und deren Verhalten während den damit zusammenhängenden Diskussionen beeinträchtigen und somit das Abstimmungsergebnis beeinflussen können. Andere Kantone haben deshalb Ton- und Bildaufnahmen während einer Gemeindeversammlung von der Zustimmung der Teilnehmenden abhängig gemacht (vgl. Art. 10 des Bernischen Gesetzes über die Information der Bevölkerung [Informationsgesetz, IG] vom 2. November 1993; P. Schönbächler, Das Verfahren der Gemeindeversammlung im Kanton Schwyz, 2. Auflage, Einsiedeln/Schwyz 2001, Rz. 30a;

H.R. Thalman, Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, 3. Auflage, Wädenswil 2000, § 53, S. 164). Da sich die Situation im Kanton Aargau nicht anders darstellt, hat für diesen grundsätzlich das Gleiche zu gelten. Es ist somit festzuhalten, dass Gemeindeversammlungen im Kanton Aargau gemäss § 26 GG zwar öffentlich sind, Ton- und Bildaufnahmen während den Versammlungen aber im Hinblick auf die Wahl- und Abstimmungsfreiheit nur unter sehr restriktiven Voraussetzungen zulässig sind. Bei Bildaufnahmen ist eine noch grössere Zurückhaltung geboten, da diese im Gegensatz zu den Tonaufnahmen auch das eigentliche Abstimmungsverhalten der Versammlungsteilnehmenden festhalten. Bildaufnahmen können deshalb nur dann gestattet werden, wenn ein nachvollziehbares Interesse des Filmenden vorliegt und der jeweilige Zweck der Filmaufnahmen nicht unverhältnismässig ist. Sind diese Bedingungen erfüllt, so sind zudem die Versammlungsteilnehmenden über die beabsichtigten Filmaufnahmen zu informieren, und es ist die Zustimmung der Gemeindeversammlung einzuholen. Aufnahmen, die dem Versammlungsleiter und damit auch den Versammlungsteilnehmenden nicht zur Kenntnis gebracht wurden, sind folglich generell unzulässig. Sollte der Versammlungsleiter feststellen, dass derartige Bildaufnahmen gemacht werden, so kann er kraft seiner Polizeibefugnisse ein Verbot durchsetzen (vgl. BGE 111 IV 63 E. 2).

c) Vorliegend wurde zwar nach unbestritten gebliebener Darstellung des Filmenden der Gemeinderat über die geplanten Videoaufnahmen orientiert. Dieser hat es jedoch in der Folge unterlassen, die Versammlungsteilnehmenden über die Tatsache zu informieren, dass gefilmt wird bzw. den Zweck der Aufnahmen bekannt zu geben und die Zustimmung der Teilnehmenden einzuholen. Es ist demnach festzuhalten, dass dem Versammlungsleiter ein Fehler unterlaufen ist und die Aufnahmen nicht rechtmässig erfolgt sind. Allerdings ist auch darauf hinzuweisen, dass diejenigen, welche die Filmaufnahmen bemerkt haben, sich während der Versammlung an den Versammlungsleiter hätten wenden können, um die Einstellung der Videoaufnahmen zu verlangen. Dies hat aber offenbar niemand für notwendig erachtet.

Der Gemeinderat anerkennt in seiner Vernehmlassung den Fehler und es ist anzunehmen, dass künftig keine derartigen Fälle mehr vorkommen. Da der Fehler nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, ist die Sache dabei bewenden zu lassen. Eine Aufhebung einzelner, an der ausserordentlichen Gemeindeversammlung vom 27. April 2005 gefasster Abstimmungsbeschlüsse käme ohnehin nicht in Frage. Nach der Praxis des Bundesgerichts sind Fehler bei der Durchführung von Abstimmungen zwar zu rügen und zu ahnden, jedoch sind die Ergebnisse gleichwohl als gültig zu erklären, wenn die festgestellten Rechtsverletzungen nichts am Ergebnis zu ändern vermögen (vgl. BGE 114 Ia 42 E. 3). Da sämtliche Abstimmungsergebnisse eindeutig ausgefallen sind, ist an den diesbezüglichen Beschlüssen festzuhalten.

d) Der Beschwerdeführer verlangt die Einziehung und Vernichtung des Filmmaterials. Diesem Begehren kann indes nicht nachgekommen werden. Das Aargauische Gemeinderecht sieht keine Regelung vor, die ein derartiges Vorgehen erlauben würde. Das Departement Volkswirtschaft und Inneres könnte allenfalls aufgrund aufsichtsrechtlicher Befugnisse eine Gemeinde verpflichten, unrechtmässig zustande gekommene Bildaufnahmen auszuhändigen. Abgesehen davon, dass sich dieses Vorgehen im vorliegenden Fall in keiner Weise aufdrängt (siehe nachfolgend unter Ziff. 3), beschränken sich diese Aufsichtsbefugnisse auf das Verhältnis zwischen Kanton und Gemeinde. Hat hingegen wie hier eine Privatperson Videoaufnahmen an der Gemeindeversammlung gemacht, so besteht für die urteilende Instanz keine Möglichkeit, die Herausgabe der Aufnahmen vom Betreffenden zu verlangen.

3. Anlässlich der Einsichtnahme in das Bildmaterial konnte festgestellt werden, dass sich die in der Vernehmlassung vom 30. Mai 2005 geschilderte Darstellung des Gemeinderats als richtig erwies und die Aufnahmen keineswegs die Voten der Versammlungsteilnehmenden zeigen, denn die einzelnen Diskussionen und Abstimmungen zu den Traktanden wurden nicht aufgezeichnet. Ausserdem wurde ohne Ton gefilmt. Insgesamt entstand bei der Einsichtnahme der Eindruck, dass bei den nur 2 ½ Minuten dauernden Filmaufnahmen die Gemeinderätin A. im Vordergrund stehen sollte und die Versamm-

lungsteilnehmenden nur Nebensache waren. Den Videoaufnahmen kann somit in Bezug auf die Versammlungsteilnehmenden keine datenschutzrechtliche Relevanz beigemessen werden. Ebenso wenig kann die geltend gemachte Persönlichkeitsverletzung nachvollzogen werden. Andernfalls steht dem Beschwerdeführer der Weg der Zivilgerichtsbarkeit gemäss Art. 28 ff. ZGB offen.

**126 Gemeindeversammlung; die Informationstätigkeit der Gemeindebehörden hat sich im Vorfeld einer Gemeindeversammlung grundsätzlich auf die gesetzlich vorgesehenen Abstimmungserläuterungen des Gemeinderates zu beschränken.**

Entscheid des Departements Volkswirtschaft und Inneres vom 29. November 2005 in Sachen X. gegen den Gemeinderat Y.

*Aus den Erwägungen*

2. Der Beschwerdeführer beanstandet die Informationsaktivitäten von Gemeindebehörden im Hinblick auf ein an der Gemeindeversammlung traktandiertes Geschäft. Insbesondere werden die von der Schulpflege und der Schulleitung eingesetzten Mittel, wie etwa die über die Schüler verteilten Schreiben an die Eltern und das E-Mail vom Schulleiter an das Lehrerkollegium, als unerlaubte Einflussnahme der Behörden in einem Abstimmungskampf bezeichnet. Der Gemeinderat hingegen erachtet diese als zulässige Informationsmittel (bezüglich des Schreibens und der Pressemitteilung) oder als schulinterne Angelegenheit (E-Mail) und räumt Schulpflege wie auch Schulleitung das Recht ein, sich zum Projekt zu äussern und dieses gegen aussen zu vertreten.

a.) Das vom Verfassungsrecht des Bundes gewährleistete politische Stimmrecht gibt jeder Bürgerin und jedem Bürger einen Anspruch darauf, dass kein Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmberechtigten zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt (BGE 114 Ia 43). Daraus folgt, dass jeder Stimmbürger seine Entscheidung gestützt auf einen mög-

lichst freien und umfassenden Prozess der Meinungsbildung soll treffen können. Die Freiheit der Willensbildung schliesst grundsätzlich jede direkte Einflussnahme der Behörden aus, welche geeignet wäre, die freie Willensbildung der Stimmbürgerschaft im Vorfeld von Wahlen und Abstimmungen zu verfälschen. Eine solche Beeinflussung liegt etwa dann vor, wenn die Behörde, welche zu einer Sachabstimmung amtliche Erläuterungen verfasst, ihre Pflicht zur objektiven Information verletzt sowie über den Zweck und Tragweite der Vorlage falsch orientiert. Eine unerlaubte Beeinflussung der Stimmberechtigten kann ferner vorliegen, wenn die Behörde in unzulässiger Weise in den Abstimmungskampf eingreift und entweder positive, zur Sicherung der Freiheit der Stimmbürgerinnen und Stimmbürger aufgestellte Vorschriften missachtet oder sich sonst wie verwerflicher Mittel bedient (BGE 112 Ia 335).

b.) In ihrer bisherigen Praxis hat die Beschwerdeinstanz es als unzulässig erachtet, dass eine Behörde neben dem erläuternden Bericht noch mit anderen Mitteln in den Abstimmungskampf eingreifen darf (Entscheid vom 4. September 1991 i.S. J. K. gegen Einwohnergemeinde A.; Entscheid vom 4. Juni 1997 i.S. U. S. gegen Gemeinderat S.; Entscheid Referendumskomitee O. gegen Gemeinderat O. in Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 1996, S. 469 ff.). Ausnahmsweise lassen aber Lehre und Rechtsprechung eine zusätzliche Information der Stimmberechtigten in den Fällen zu, in denen triftige Gründe eine amtliche Intervention erfordern (vgl. Werner Stauffacher, Die Stellung der Behörden im Wahl- und Abstimmungskampf, in: ZBl 68/1967, S. 361 ff.). Solche Gründe liegen etwa dann vor, wenn die Behörde krassen Verzerrungen und Verfälschungen in der gegnerischen Abstimmungspropaganda entgegenzutreten oder grobe Fehler richtig zu stellen hat (BGE 112 Ia 337).

c.) Im vorliegenden Fall hat der Gemeinderat die gesetzlich vorgesehenen Abstimmungserläuterungen abgegeben. Daneben liess auch die Schulpflege ein Schreiben über die Schülerinnen und Schüler verteilen und den Inhalt zusätzlich noch in der regionalen Presse publizieren. Damit hat die Schulpflege unzulässigerweise in den Abstimmungskampf eingegriffen. Der Gemeinderat verkennt hier die Tragweite der erlaubten Aktivitäten von Gemeindebehörden. Die In-

formationspflicht ist bereits durch die Abstimmungserläuterungen abgedeckt. Daran ändert auch nichts, dass in diesem Schreiben die Eltern nicht direkt aufgefordert wurden, für die Vorlage zu stimmen. Die Schulpflege bringt darin jedenfalls einzig ihre Position zum Ausdruck, indem sie die Vorteile des Neubaus schildert und die Vorlage zur Annahme empfiehlt. Gleiches gilt auch für das vom Schulleiter an die Lehrkräfte gesandte E-Mail. Ganz generell ist es unzulässig über die offiziellen Abstimmungserläuterungen hinaus, staatliche Mittel und Wege für den Abstimmungskampf einzusetzen, sei dies nun über Publikationen in Zeitungen, über die Abgabe von Schreiben an die Schüler oder sei dies über schulinterne Mailnachrichten. Es ist nicht ersichtlich und wird vom Gemeinderat auch nicht vorgebracht, dass diese Aktivitäten der Schulpflege und des Schulleiters notwendig gewesen wären, um krassen Verzerrungen und Verfälschungen in der gegnerischen Abstimmungspropaganda entgegenzutreten oder grobe Fehler richtig zu stellen. Damit widerspricht dieses Vorgehen der heute geltenden Praxis. Demzufolge bleibt festzustellen, dass die Gemeindebehörden im vorliegenden Falle über das zulässige Mass hinaus in den Abstimmungskampf eingegriffen haben.

3. Zu prüfen bleibt, welche Folgen der unzulässigen Einflussnahme zu geben sind. Nachdem sich die Auswirkungen nicht ziffermässig ermitteln lassen, muss aufgrund der Umstände ein Einfluss auf das Abstimmungsergebnis im Bereich des Möglichen liegen. Dabei ist insbesondere auf die Grösse des Stimmenunterschiedes, die Schwere des konstatierten Fehlers und dessen Bedeutung im Rahmen der gesamten Abstimmung abzustellen. Kann die Möglichkeit, dass die Beschlussfassung ohne den Mangel anders ausgefallen wäre, als derart gering eingestuft werden, dass sie nicht mehr ernsthaft in Betracht kommt, so wird von einer Kassation abgesehen (AGVE 1992, S. 499). In Würdigung aller Umstände erscheint ein anderer Ausgang der Abstimmung über das Kreditbegehren für den Neubau der Turnhalle Dorf als ausgeschlossen. Einerseits kann die Beeinflussung als nicht allzu gross eingestuft werden. So ist etwa die These, dass die Eltern aufgrund zu befürchtender Nachteile für ihre Kinder oder die Lehrerschaft aufgrund des Abhängigkeitsverhältnisses von der Schule ohne weiteres für Schulanliegen eingespannt werden könnten,

etwas sehr konstruiert bzw. lebensfremd. Zudem wurde das für die Eltern gedachte Schreiben nicht von allen Lehrkräften an die Schülerinnen und Schüler verteilt. Dies schränkt den Kreis der möglicherweise beeinflussten Eltern von vornherein ein. Die Einflussnahme durch die Publikation in der Zeitung darf ebenfalls nicht überschätzt werden, da die Leserinnen und Leser auch ohne diese Mitteilung davon haben ausgehen können, dass die Schulpflege die Vorlage unterstützt. Schliesslich spricht selbst die Teilnehmerzahl von 254 Stimmberechtigten nicht dafür, dass gerade für dieses Schulanliegen aussergewöhnlich viele Leute zusätzlich hätten mobilisiert werden können. Diese liegt nur leicht über dem Durchschnitt und entspricht aufgrund der traktandierten Geschäfte vielmehr den Erwartungen. Andererseits liegt ein klares Abstimmungsergebnis vor. Die Nein-Stimmen machen lediglich einen Anteil von 10 % der Anwesenden aus, wogegen die überwiegende Mehrheit sich für den Kredit ausgesprochen hat. Demnach lässt eine realistische Einschätzung der gesamten Umstände nur den Schluss zu, dass die Vorlage auch ohne die unerlaubte Einflussnahme angenommen worden wäre. Das angefochtene Abstimmungsergebnis bringt daher den wirklichen Willen der Stimmberechtigten zum Ausdruck, weshalb eine Kassation der Abstimmung zu unterbleiben hat.

## VIII. Grundbuchrecht

### 127 Art. 962 ZGB; § 163 BauG

**Anmerkungen von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen im Grundbuch bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Gestützt auf § 163 BauG können nur solche Anordnungen in Baubewilligungen im Grundbuch angemerkt werden, die den Charakter einer Eigentumsbeschränkung haben. Reine Verpflichtungen zu einer Leistung lassen sich gestützt auf § 163 BauG im Grundbuch nicht anmerken.**

Aus dem Entscheid des Departements Volkswirtschaft und Inneres, Justizabteilung, Sektion Grundbuch und Notariat, vom 17. Oktober 2005, i.S. Einwohnergemeinde xx gegen die Teilabweisungsverfügung des Grundbuchamtes xx vom 21. Oktober 2004

### *Aus den Erwägungen*

4. Die Einwohnergemeinde xx (im Nachfolgenden auch "Beschwerdeführerin") beruft sich darauf, dass die im Grundbuch anzumerkende Verpflichtung gestützt auf die Baugesetzgebung angeordnet wurde und unter den Bedingungen und Auflagen in die Baubewilligung aufgenommen wurde. Gemäss § 163 BauG könnten Bedingungen und Auflagen, die gestützt auf Raumplanungs-, Umweltschutz- und Baurecht verfügt werden, auf Begehren des Gemeinderates im Grundbuch angemerkt werden. Das Grundbuchamt xx demgegenüber ist der Auffassung, ungeachtet der Unterbringung der Verpflichtung unter den Bedingungen und Auflagen in der Baubewilligung könnten nur solche Tatbestände angemerkt werden, die den Charakter einer Eigentumsbeschränkung hätten. Die in Frage stehende Anmerkung sei jedoch keine Eigentumsbeschränkung, sondern eine Verpflichtung. Sinngemäss geht somit das Grundbuchamt davon aus, dass vorliegend § 163 BauG als gesetzliche Grundlage für die



anbegehrte Anmerkung nicht beigezogen werden kann. Die übrigen Voraussetzungen für die Vornahme der Anmerkung (entsprechender Antrag der verfügenden Behörde an das Grundbuchamt; rechtskräftige, die Anmerkung vorsehende Verfügung; Anmerkung beim Grundstück des von der Verfügung betroffenen Grundeigentümers) werden vom Grundbuchamt nicht bestritten.

5. Anmerkungen im Grundbuch bedürfen – wie oben bereits erwähnt – einer gesetzlichen Grundlage. § 163 BauG, auf den sich die Beschwerdeführerin vorliegend beruft, sieht grundsätzlich vor, dass Eigentumsbeschränkungen, die von einer Gemeinde im Einzelfall gestützt auf Raumplanungs-, Umwelt- und Baurecht verfügt werden, auf Begehren im Grundbuch angemerkt werden können. Die anmerkungsfähigen Eigentumsbeschränkungen sind im § 163 Abs. 1 Bst. a BauG grundsätzlich nicht abschliessend aufgezählt (Ernst Kistler/René Müller, Baugesetz des Kantons Aargau, 2. Auflage, Brugg 2002, N. 2 und 8 zu § 163). Immerhin geht aus dem Randtitel zu § 163 BauG ("Anmerkung von Eigentumsbeschränkungen") aber hervor, dass der anzumerkende Tatbestand den **Charakter einer Eigentumsbeschränkung** haben muss, das heisst, der Grundeigentümer kann seine Herrschaftsmacht über das Grundstück in einer bestimmten Weise nicht mehr oder nurmehr beschränkt ausüben. Aus den in der Klammer bei § 163 Abs. 1 Bst. a aufgeführten Beispielen geht der erforderliche eigentumsbeschränkende Charakter der Anordnung deutlich hervor (**Verfügungsbeschränkungen**, **Zweckentfremdungsverbote**, **Abparzellierungsverbote**, **Aufteilungsverbote**). Auch Jürg Schmid hält im Basler Kommentar ZGB zu Art. 962 ZGB wörtlich fest: "Anmerkungsfähig sind öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen, die das Grundeigentum betreffen, **soweit sie die Nutzung des Bodens oder die Verfügung über das Eigentum beschränken**" (Jürg Schmid, Basler Kommentar ZGB II, 2. Auflage, Basel 2002, N. 7 zu Art. 962 ZGB).

Im vorliegenden Fall lautet die im Grundbuch anzumerkende Anordnung wie folgt:

*"Ist in einem späteren Zeitpunkt die Einleitung des Regenwassers an eine noch zu erstellende Meteorwasserleitung erforderlich, verpflichtet sich die Grundeigentümerin, die anfallenden Grund-*

*eigentümerbeiträge im dannzumaligen Zeitpunkt gemäss einem Beitragsplan oder Erschliessungsvertrag zusätzlich zu den Anschlussgebühren zu entrichten. Diese Verpflichtung ist bei jeder Handänderung dem jeweiligen Käufer zu überbinden."*

Gefordert wird hier von der Grundeigentümerin eine **Leistung** – sie muss gegebenenfalls Beiträge an eine Meteorwasserleitung zusätzlich zu den Anschlussgebühren entrichten und diese Verpflichtung auf einen allfälligen Käufer der Liegenschaft überbinden. *Herrschaftsrechte in Bezug auf das Grundstück werden indes mit dieser Anordnung nicht berührt. Die Grundeigentümerin kann das Grundstück auch nach dieser Anordnung in gleicher Weise wie vorher nutzen und ist in ihrer Verfügung über das Grundstück auch nicht eingeschränkt. Eine eigentliche, das Grundstück treffende Eigentumsbeschränkung stellt damit die in Frage stehende Anordnung der Gemeinde xx nicht dar.* Da der Anordnung somit der Charakter einer Eigentumsbeschränkung abgeht, kann sie nicht gestützt auf § 163 BauG angemerkt werden. Daran ändert auch nichts, dass die Anordnung in der Baubewilligung unter der Rubrik "Bedingungen und Auflagen" untergebracht wurde. Auch in einem solchen Fall muss sich der anzumerkende Tatbestand stets als Eigentumsbeschränkung im eigentlichen Sinn erweisen, was aber – wie gesehen – vorliegend nicht der Fall war. Mangels Vorliegens einer Eigentumsbeschränkung kann daher § 163 BauG nicht als gesetzliche Grundlage für die Anmerkung dienen. Andere in Frage kommende gesetzliche Grundlagen für die Anmerkung sind im Weiteren keine ersichtlich. Ein Vollzug der angebotenen Anmerkung im Grundbuch konnte aus diesem Grunde nicht stattfinden. Abgesehen davon hätte im vorliegenden Fall für die Anmerkung § 163 BauG auch aus einem anderen Grunde nicht beigezogen werden können, wie nachfolgende Erörterungen zeigen.

6. Sinn und Zweck einer Anmerkung bei einem Grundstück bestehen darin, Dritte auf einen **spezifisch parzellenbezogenen Tatbestand** aufmerksam zu machen. Dritte sollen anhand der Anmerkung im Grundbuch erkennen können, dass hier **speziell für das in Frage stehende Grundstück** ein spezifisch gearteter Umstand vorliegt, den es zu beachten gilt. Besteht ein Tatbestand nicht spezifisch nur für

ein Grundstück oder einzelne Grundstücke, sondern generell aufgrund einer Gesetzesvorschrift (z.B. für sämtliche überbauten oder zu überbauenden Grundstücke einer Gemeinde), macht eine Anmerkung beim Grundstück im Grundbuch keinen Sinn: Der entsprechende Umstand kann ohnehin direkt der gesetzlichen Bestimmung entnommen werden. Einen zusätzlichen Hinweis beim Grundstück braucht es dabei nicht. Ein solcher wäre überflüssig und würde die entsprechende Spalte im Hauptbuch des Grundbuches nur unnötigerweise belasten, ohne dadurch für einen interessierten Dritten einen tatsächlichen Informationsmehrwert zu schaffen. Was sich direkt aus dem Gesetz ergibt, ist im Grundbuch nicht zusätzlich anzumerken. Nur für Umstände, die den spezifischen Einzelfall betreffen und spezifisch parzellenbezogen sind, macht eine Anmerkung effektiv Sinn. Dieser Grundsatz ist auch § 163 BauG immanent. Bereits bei der Beratung des Baugesetzes im Parlament hat sich der damalige Baudirektor RR Pfisterer dafür ausgesprochen, aufgrund des § 163 nur spezifisch einzelfall- und parzellenbezogene Verhältnisse anmerken zu lassen. Dies geht insbesondere aus einer Aussage hervor, die Pfisterer anlässlich der Beratung im Grossen Rat bei § 163, nach damaliger Nummerierung noch § 161, machte und welche wörtlich wie folgt lautete (Zitat aus den "Verhandlungen des Aargauischen Grossen Rates, Amtsperiode 1989-1993"):

*".....Weiter, damit keine Illusionen entstehen, es geht nicht darum, dass nun das gesamte Planwerk im Grundbuch angemerkt wird. Das ist nicht möglich, aber alle **spezifischen einzelfallbezogenen, parzellenbezogenen** Verhältnisse können so angemerkt werden. ..."*

Auch im Kommentar BauG von Kistler/Müller (Ernst Kistler/René Müller, Baugesetz des Kantons Aargau, a.a.O., N. 8 Abs. 2 zu § 163) wird dafür plädiert, dass – selbst bei den eigentlichen Eigentumsbeschränkungen – im Interesse der Klarheit und Übersichtlichkeit des Grundbuches **nur die wesentlichen Eigentumsbeschränkungen** angemerkt werden sollten. Dies umso mehr, als sich ein interessierter Dritter ohnehin bei der Gemeinde informieren muss, will er eine umfassende Übersicht über alle (auf-

grund öffentlichen Rechts) bestehenden Eigentumsbeschränkungen erhalten.

Im vorliegenden Fall wiederholt die Verpflichtung in Ziffer 10 der Baubewilligung (allfällige Leistung von Grundeigentümerbeiträgen) im Wesentlichen nur, was bereits in § 31 des Erschliessungsfinanzierungsreglementes der Gemeinde xx geregelt ist. Dort steht wörtlich:

*"Die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer leisten nach Massgabe der ihnen erwachsenden wirtschaftlichen Sondervorteile Beiträge an die Kosten der Erstellung, Änderung und Erneuerung von Anlagen der Abwasserbeseitigung. Ihre Kostenanteile sind von der Erschliessungsfunktion abhängig. Die Festlegung erfolgt im Beitragsplan gemäss Tarif im Anhang."*

Wie die Gemeinde xx in ihrem Brief vom 21. Juni 2005 selbst erwähnt, kann die Verpflichtung gemäss Ziffer 10 der Baubewilligung vom 16. August 2004 grundsätzlich bei allen Grundeigentümern im Gemeindegebiet zutreffen.

Insofern erweist sich die in Frage stehende Verpflichtung in der Baubewilligung (Ziffer 10) von ihrer Natur her nicht als spezifisch einzelfall- und parzellenbezogen. Auch aus diesem Grunde hätte daher die Anmerkung dieser Verpflichtung im Grundbuch abgelehnt werden müssen.



## IX. Prozessrecht

### 128 Abgrenzung der Verfügung vom Vertrag.

- Obwohl die materiellen Rechtswirkungen von Verfügung und (öffentlichrechtlichem) Vertrag für die am Rechtsverhältnis Beteiligten zumindest im Ergebnis fast gleich sind und die Unterscheidung insofern ohne grosse praktische Bedeutung ist, ist die Abgrenzung relevant bezüglich des Rechtsschutzweges.
- Aus der Anwendbarkeit des öffentlichen Rechts allein lässt sich noch nicht schliessen, dass ein Rechtsverhältnis autoritativ durch Verfügung und nicht rechtsgeschäftlich durch Vertrag erfolgt. Für die rechtliche Qualifikation ist insbesondere ausschlaggebend, ob einerseits die gesetzliche Ordnung überhaupt Raum lässt für vertragliches Handeln des Gemeinwesens, ob andererseits ein gegenseitiger Bindungswille der am Rechtsverhältnis beteiligten Parteien auszumachen ist.

Entscheid des Regierungsrates vom 23. März 2005 i.S. Gemeinderat X. gegen Departement des Innern

### *Aus dem Sachverhalt:*

1. Die Gemeinde X. verfügt über eine Konzession zur Erstellung und zum Betrieb einer Bootssteggemeinschaftsanlage auf der staatlichen Gewässerparzelle des Hallwilersees. Aufgrund eines als "Mietvertrag" benannten Dokumentes räumte sie Herrn A. 1996 das Recht zur entgeltlichen Benützung des Bootsplatzes Nr. 95 an diesem Bootssteg ein.

Am 19. Februar 2001 erliess der Gemeinderat ein neues "Reglement für die Verwaltung und Benützung des gemeindeeigenen Bootssteiges"; darin wurde die Bootsstegkommission u.a. als für die Verwaltung, die Aufsicht sowie für die Zuteilung der Bootsplätze und den Abschluss der Mietverträge als zuständig bezeichnet. In der

Folge stellte die Bootsstegkommission am 20. Februar 2001 sämtlichen bisherigen Bootsplatzberechtigten ein neues, wiederum als "Mietvertrag" bezeichnetes Dokument zur Gegenzeichnung zu.

Mit Schreiben vom 12. März 2001 liess A. durch seinen Anwalt der Bootsstegkommission den neuen "Mietvertrag" unterzeichnet zugehen; allerdings hatte er handschriftlich den Vertragstext geändert. Die Bootsstegkommission hielt daraufhin mit Schreiben vom 6. September 2001 fest, dass – nachdem der zugestellte Mietvertrag nicht akzeptiert werde – kein neuer Mietvertrag zustande gekommen sei; das bestehende Mietverhältnis betreffend den Bootsplatz Nr. 95 werde fristgerecht auf das Ende der Saison per 30. November 2001 gekündigt. Der Rechtsvertreter von A. widersprach dem mit Schreiben vom 8. Oktober 2001; weil die Bootsstegkommission auf die von A. vorgenommene Vertragsänderung während rund eines halben Jahres nicht reagiert habe, sei ein neuer Vertrag zustande gekommen. Die Bootsstegkommission kündigte in der Folge diesen neuen Vertrag mit Schreiben vom 19. Oktober 2001 auf den 30. November 2001.

A. ersuchte am 5. November 2001 den Gemeinderat X., die durch die Bootsstegkommission ausgesprochene Kündigung noch vor Ablauf der Rechtsmittelfrist als nichtig zu erklären, weil der Bootsstegkommission keine Kündigungskompetenz zukomme. Zudem reichte er durch seinen Rechtsvertreter am 12. November 2001 beim Gemeinderat eine formelle Beschwerde gegen den Beschluss der Bootsstegkommission vom 19. Oktober 2001 ein. Ebenfalls am 12. November 2001 – noch vor Erhalt der eben erwähnten Beschwerde – fasste der Gemeinderat den Beschluss, dass er die durch die Bootsstegkommission ausgesprochene Kündigung als gültig erachte; vorsorglicherweise werde diese Kündigung aber nachträglich durch den Gemeinderat genehmigt. Am 3. Dezember 2001 trat der Gemeinderat sodann auf die von A. am 12. November 2001 erhobene Beschwerde gegen die durch die Bootsstegkommission am 19. Oktober 2001 ausgesprochene Kündigung nicht ein.

Gegen die beiden gemeinderätlichen Beschlüsse vom 12. November und 3. Dezember 2001 erhob A. je gesondert am 5. bzw. 19. Dezember 2001 Beschwerde bei der Gemeindeabteilung des

Departement des Innern. Diese vereinigte die Verfahren und hiess in der Folge am 28. Oktober 2003 die Beschwerden gut, hob die Verfügung des Gemeinderates vom 3. Dezember 2001 auf und erklärte die von der Bootsstegkommission ausgesprochene Kündigung als nichtig. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass entgegen der Meinung des Gemeinderates das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien dem öffentlichen Recht und nicht dem Privatrecht unterstehe; daher hätte der Gemeinderat auf die Beschwerde vom 12. November 2001 eintreten und einen Sachentscheid fällen müssen. Aus dem vom Gemeinderat erlassenen Bootsstegreglement ergebe sich sodann, dass lediglich die Kompetenz zum Abschluss der Mietverträge, nicht aber die Kompetenz zur Kündigung an die Bootsstegkommission übertragen worden sei; daher sei die von der Bootsstegkommission ausgesprochene Kündigung nichtig.

2. Gegen diesen Entscheid des Departement des Innern erhob der Gemeinderat X. Beschwerde beim Regierungsrat.

Aus den Erwägungen:

1. a) Strittig und damit zu klären ist im vorliegenden Verfahren primär die Frage, ob das die entgeltliche Benutzung des Bootssteges regelnde Rechtsverhältnis durch Verfügung oder durch Vertrag begründet wurde. Wiewohl die materiellen Rechtswirkungen für die am Rechtsverhältnis Beteiligten sowohl im einen wie im andern Fall zumindest im Ergebnis fast gleich sind und die Unterscheidung insofern ohne grosse praktische Bedeutung ist, erhält die Frage insbesondere bezüglich des Rechtsschutzweges grosse Relevanz: Streitigkeiten über Verfügungen sind auf dem Beschwerdeweg gemäss den §§ 45 ff. VRPG, vertragliche Streitigkeiten dagegen auf dem gerichtlichen Klageweg - sei dies vor einem Zivilgericht (vgl. § 9 ZPO), sei dies vor dem Verwaltungsgericht (vgl. § 60 Ziff. 1 VRPG) - auszufechten. Mit andern Worten bedeutet dies, dass das Departement des Innern die Rechtmässigkeit der durch die Bootsstegkommission am 19. Oktober 2001 ausgesprochenen Kündigung nur dann überhaupt überprüfen durfte - und auch der Regierungsrat dies nur tun darf -, wenn diese Kündigung als Verfügung und nicht als Ausübung eines vertraglichen Gestaltungsrechtes zu qualifizieren ist.



Die Frage des richtigen Rechtsweges bzw. der sachlichen Zuständigkeit bildet grundsätzlich eine Prozessvoraussetzung. Ist in dessen im Rechtsmittelverfahren - wie vorliegend - genau strittig, ob die Vorinstanz die Prozessvoraussetzungen zu Recht oder zu Unrecht bejaht hat, wird diese Frage zum Gegenstand der materiellen Prüfung der Beschwerde. Es ist daher nicht ein Prozessentscheid, sondern vielmehr ein Sachentscheid zu fällen. Daher ist auf die Beschwerde des Gemeinderates X., die alle prozessualen Voraussetzungen erfüllt, ohne Weiteres einzutreten.

b) Das Departement des Innern hat im angefochtenen Entscheid geprüft, ob das Rechtsverhältnis zwischen den beteiligten Parteien dem öffentlichen Recht oder dem Privatrecht untersteht. Diese Prüfung war insofern angezeigt, als es eines der Wesensmerkmale einer Verfügung darstellt, dass sich diese behördliche, Rechte oder Pflichten begründende bzw. deren Bestand oder Umfang feststellende Einzelfallanordnung auf das öffentliche Recht stützen muss (vgl. u.a. die Legaldefinition der Verfügung in Art. 5 Abs. 1 VwVG). Allerdings lässt sich aus der Anwendbarkeit des öffentlichen Rechts allein nicht auch der Umkehrschluss ziehen, dass die Regelung eines Rechtsverhältnisses tatsächlich autoritativ (d.h. durch Verfügung) und nicht rechtsgeschäftlich erfolgte. Auch wenn das verfügungsmässige Handeln nach wie vor zu den behördlichen Haupthandlungsformen gehört, ist heute in Lehre und Rechtsprechung unbestritten, dass verwaltungsrechtliche Verträge auch ohne normative Ermächtigung zulässig sind und sich die Behörden dieses Rechtsinstitutes bedienen dürfen, sofern das Gesetz hierfür Raum lässt und dies nicht explizit ausschliesst (vgl. René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtssprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, S. 143 ff., mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Lehre).

Daher erweist sich der Entscheid des Departementes des Innern, welches seine Zuständigkeit zur Beurteilung der Zulässigkeit der Bootsplatzkündigung allein aus der Anwendbarkeit des öffentlichen Rechts ableitete, von vornherein als unvollständig; das Vorliegen eines öffentlich-rechtlichen Vertrages wurde im angefochtenen Entscheid nicht behandelt.

2. a) Wie die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht ist auch die Abgrenzung zwischen Verfügung und Vertrag oft mit gewissen Schwierigkeiten verbunden, zumal beide Rechtsinstitute verschiedene Berührungspunkte aufweisen; namentlich haben beide den gleichen Zweck, nämlich die Begründung, Aufhebung oder Änderung von Rechten und Pflichten. Selbst die von der Lehre entwickelten Abgrenzungskriterien führen nicht immer zu einem klaren Resultat: Zwar sind Verfügungen einseitig und hoheitlich von den Behörden erlassen, während Verträge auf einer Willenseinigung beruhen; allerdings gibt es auch Verfügungen, die nur Rechtswirkungen entfalten, wenn der Verfügungsempfänger zustimmt (sog. Zustimmungspflichtige Verfügungen), und auch Verträge lassen sich mit Sanktionen verbinden und so erzwingbar machen (vgl. zum Ganzen Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage Zürich 2002, Rz. 858 ff. und Rz. 1053 f.; Frank Klein, Die Rechtsfolgen des fehlerhaften verwaltungsrechtlichen Vertrags, Diss. Zürich 2003, S. 15 ff.).

b) aa) Ausgangspunkt für die vorliegend vorzunehmende rechtliche Qualifikation ist nun der Wortlaut des Dokumentes vom 20. Februar/5. März 2001: Dieses trägt den Titel "Mietvertrag", nennt den Beschwerdegegner A. als "Mieter" und die Einwohnergemeinde X. als "Vermieterin", bezeichnet den Bootsplatz Nr. 95 als "Mietobjekt" und beziffert den "Mietzins"; sodann werden die "Vertragsdauer" und die beidseitigen Kündigungsmodalitäten sowie als Resolutivbedingung die Benutzungspflicht des Bootsplatzes geregelt. Schliesslich enthält das Dokument einen Hinweis auf das vom Gemeinderat erlassene Benützungsglement, nennt das anwendbare Recht (nämlich die Art. 253 ff. OR) und regelt den Gerichtsstand für Streitigkeiten (nämlich am Ort der gelegenen Sache). Zumindest formal ist angesichts der verwendeten Terminologie klar auf ein vertragliches Rechtsverhältnis zu schliessen.

bb) Trotz dieses äusseren Anscheins sind sowohl die Vorinstanz als auch der Beschwerdegegner A. der Auffassung, dass es sich vorliegend mitnichten um einen Vertrag, sondern um eine Verfügung handle. Sie begründen dies in ihren Stellungnahmen zur Beschwerde damit, dass faktisch keinerlei Verhandlungsspielraum für die inhaltli-

che Gestaltung des Rechtsverhältnisses bestanden habe; es hätten sich keineswegs gleichberechtigte Partner gegenüber gestanden, sondern die Gemeinde X. bzw. die Bootsstegkommission hätten den Inhalt des Rechtsverhältnisses vollumfänglich selbst - und damit "autoritativ" - vorgegeben. Das Nicht-Akzeptieren der so einseitig festgelegten Modalitäten werde von der Gemeinde nicht toleriert und habe zum Nicht-Zustandekommen eines Benutzungsverhältnisses bzw. zur Kündigung des Bootsplatzes geführt; gerade dies zeige aber deutlich, dass es auf eine Einwilligung der beteiligten Privaten - als konstitutives Element eines Vertrages - nicht angekommen sei. Zudem sei zu berücksichtigen, dass für einen Bootsplatzinteressenten keine Ausweichmöglichkeit auf andere Anbieter bestehe; insofern bestehe auch ein Unterschied zu einem Mietverhältnis an einer im Finanzvermögen der Gemeinde stehenden Liegenschaft.

cc) Die Argumentation der Vorinstanz und des Beschwerdegegners vermag nicht zu überzeugen. Dass sich die Bootsstegkommission bzw. die durch sie vertretene Gemeinde X. nicht bereit gezeigt hat, auf die vom Beschwerdegegner A. vorgeschlagenen Änderungen einzugehen bzw. dies zum Anlass genommen hat, eine Kündigung auszusprechen, schliesst jedenfalls die Annahme eines vertraglich geregelten Rechtsverhältnisses nicht aus. Auch im Rechtsverkehr unter Privaten ist es absolut nichts Ausserordentliches, dass eine Partei faktisch allein die Vertragsbedingungen "diktiert" und von vornherein nicht bereit ist, zu verhandeln und auf eine Gegenofferte einzugehen; gerade bei sog. standardisierten Verträgen und bei Fällen, in denen die Nachfrage grösser ist als das Angebot, dürfte dies sogar regelmässig zutreffen, und sog. "Änderungskündigungen" sind - namentlich im Arbeitsvertrags- und im Mietrecht, soweit es nicht um Wohn- und Geschäftsräume geht - keineswegs eine Seltenheit.

Dass keine Ausweichmöglichkeiten auf andere Anbieter bestehen würden, trifft im Übrigen nicht zu: Die Gemeinde X. ist nicht die einzige Konzessionärin einer Bootsstegsanlage am Hallwilersee; ähnliche Konzessionen wurden auch anderen Gemeinden, Segelvereinen und sogar Privatpersonen erteilt. Indessen dürfte wohl die Nachfrage das Angebot übertreffen.

c) aa) Es ist nun zwar durchaus zuzugeben, dass zwischen Vertrag und mitwirkungsbedürftiger Verfügung praktisch kaum mehr ein Unterschied besteht; für die rechtliche Qualifikation ist denn auch letztlich nur noch ausschlaggebend, ob einerseits die gesetzliche Ordnung überhaupt Raum lässt für vertragliches Handeln des Gemeinwesens, ob andererseits ein gegenseitiger Bindungswille der am Rechtsverhältnis beteiligten Parteien auszumachen ist, d.h. ein Wille, wechselseitige Rechte und Pflichten zu begründen. Beides ist vorliegend zu bejahen.

bb) Weder auf kantonaler noch auf kommunaler Stufe findet sich eine gesetzliche Regelung - und auch Vorinstanz und Beschwerdegegner benennen keine - , welche der Gemeinde X. ausdrücklich oder doch wenigstens nach ihrem Sinn und Zweck verbieten würde, die Vergabe der einzelnen Bootsplätze am konzessionierten Gemeinschaftssteg vertraglich zu regeln; vielmehr liesse sich sogar argumentieren, dass mit dem vom Gemeinderat erlassenen Bootsstegreglement vom 19. Februar 2001 zumindest auf kommunaler Ebene sogar die normative Ermächtigung zum vertraglichen Handeln erteilt wurde. Dass der Gemeinderat nicht zuständig gewesen wäre, dieses Reglement zu erlassen, wird vom Beschwerdegegner A. zu Recht nicht geltend gemacht; auch das Gesetz über die Einwohnergemeinden (Gemeindengesetz) vom 19. Dezember 1978 bzw. die Gemeindeordnung der Gemeinde X. schliessen diese Zuständigkeit nicht aus.

cc) Im Weiteren lässt sich aber auch am gegenseitigen Bindungswillen bei einem Rechtsverhältnis, bei der sich die eine Partei zur Überlassung einer Sache, die andere zur Bezahlung eines Entgelts verpflichtet, nicht zweifeln. Vom Inhalt der Verpflichtungen her liegt denn auch ein typisches vertragliches Austauschverhältnis, d.h. ein vollkommen zweiseitiger Vertrag, vor (sog. synallagmatischer Vertrag).

d) Zusammenfassend kommt der Regierungsrat mit dem Gemeinderat X. zum Schluss, dass das die entgeltliche Benutzung des Bootssteges regelnde Rechtsverhältnis nicht durch Verfügung, sondern vielmehr zulässigerweise durch Vertrag begründet wurde. Daher hätte das Departement des Innern mangels eines geeigneten Anfechtungsobjektes bzw. mangels sachlicher Zuständigkeit auf die

Beschwerde von A. vom 5. Dezember 2001 nicht eintreten dürfen, die Beschwerde vom 19. Dezember 2001 dagegen abweisen und den gemeinderätlichen Nichteintretensentscheid vom 3. Dezember 2001 bestätigen müssen.

3. Offen bleiben muss jedoch die Frage, ob es sich um einen öffentlich-rechtlichen oder um einen privatrechtlichen Vertrag handelt; hierüber verbindlich urteilen können denn auch nur die Gerichte - seien es die Zivilgerichte, sei es das Verwaltungsgericht - , welche ihre sachliche Zuständigkeit von Amtes wegen werden prüfen müssen. Kommt es sogar zu einem negativen Kompetenzkonflikt, indem die Zivilgerichte das Vertragsverhältnis als öffentlich-rechtlich, das Verwaltungsgericht dagegen als zivilrechtlich erachten, wird die Streitfrage durch den Grossen Rat zu entscheiden sein (vgl. § 82 Abs. 1 lit. d KV; § 8 Abs. 3 VRPG; § 9 Abs. 2 ZPO).

Angesichts dessen verzichtet der Regierungsrat darauf, die Akten an das "zuständige Gericht" zu überweisen; ob dies das Verwaltungsgericht ist, wie dies der Beschwerdegegner A. annimmt, scheint ohnehin sehr fraglich. Lediglich im Sinne einer - allerdings unverbindlichen - Meinungsäusserung hält der Regierungsrat fest, dass es sich seines Erachtens angesichts der im Reglement vom 19. Februar 2001 (lit. A Ziff. 1) bzw. im Vertrag (Ziff. 6) getroffenen expliziten Rechtswahl bzw. der Gerichtsstandsvereinbarung tatsächlich um einen privatrechtlichen Vertrag handelt. Nach der heutigen herrschenden Lehre ist privatrechtliches Handeln des Gemeinwesens durchaus zulässig, und zwar nicht nur in Fällen der administrativen Hilfstätigkeit, sondern insbesondere auch bei der Verwaltung des Finanzvermögens sowie bei Teilen der Leistungsverwaltung, wenn die erbrachte Leistung nur mittelbar der Verfolgung öffentlicher Interessen dient (vgl. Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 279 ff.).

## **Sachregister 1997-2005**

2001 **15** 68 (2001 = Jahr / 15 = Entscheidungsnummer / 68 = Seitenzahl)



## Sachregister 1997-2005

### 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. Gewässernutzung
- s. Rodungsausgleichsabgabe
- s. Schulgeld
- s. Schutzraumbaupflicht
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

#### **Abgaberecht**

- s. Grundbuchabgaben

#### **Abgebot**

- s. Submissionen

#### **Ablehnung**

- 1999 **17** 67, 2002 **86** 366
- 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 Anzeigeerstattung 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

#### **Absolutes Mehr**

- Bei Gemeindeammanwahlen, die gleichzeitig mit den Gemeinderatswahlen durchgeführt werden, ist eine Stimme dann gültig und bei der Ermittlung des absoluten Mehrs zu berücksichtigen, wenn der betreffende Kandidat bzw. die betreffende Kandidatin auf dem selben Wahlzettel gleichzeitig auch die Stimme als Gemeinderat erhalten hat; ob diese Person tatsächlich die Wahl in den Gemeinderat schafft, ist dagegen unerheblich. 2005 **124** 597

#### **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 engeren 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 bejaht 1997 **86** 309

#### **Abstellplätze**

- s. Parkplatzerstellungspflicht

#### **Abstimmungsbeschwerde**

- s. Gemeindeversammlung

#### **Abstimmungsverfahren**

- s. Gemeindeversammlung

#### **Abtretung**

- einer eingeklagten Forderung während Prozess 1997 **18** 68, 1998 **5** 36
- s. Haftung

#### **Abwassergebühren**

- Für die Abgabbeerhebung ist im Sinne des Territorialitätsprinzips die Gemeinde zuständig, in der das anschlusspflichtige Grundstück liegt. 2005 **94** 424
- Kommen zwei Gemeinden ihrer Planungs- und Koordinationspflicht bei grenzüberschreitenden Entwässerungsanlagen nicht oder nur ungenügend nach, so darf dem privaten Grundeigentümer daraus kein Nachteil entstehen. 2005 **94** 424

#### **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
- s. Zuwendungen

### **Abzüge vom Roheinkommen**

- Abzugsfähigkeit von Anwaltskosten im Zusammenhang mit unselbstständiger Erwerbstätigkeit 2001 **88** 399, 2001 **89** 400
- 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
- Voraussetzungen für den Abzug von Unfallversicherungsprämien bei Selbstständigerwerbenden 2004 **30** 124
- s. Berufliche Vorsorge
- s. Ersatzbeschaffung
- s. Gewinnungskosten
- s. Jahressteuer
- s. Krankheitskosten
- s. Liegenschaftsunterhaltskosten
- s. Lohnkosten
- s. Parteibeiträge
- s. Rentenabzug
- s. Schuldzinsen
- s. Weiterbildungskosten

### **Adhäsionsklage**

- 1997 **44** 136

### **Adhäsionsverfahren**

- Das Opfer ist im Strafverfahren gegen eine Amtsperson betreffend Widerhandlungen in Ausübung einer amtlichen Verrichtung nicht zur Ergreifung von Rechtsmitteln legitimiert für Ansprüche, die ausschliesslich gegen den Staat bestehen 2005 **17** 77

### **Adoption**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **Agenturvertrag**

- Anspruch auf Entschädigung für das Delkredere kann auch durch eine besonders hohe Provision abgegolten werden 1997 **4** 34

### **AHV-Rententaler**

- 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. Personalrecht
- s. rechtliches Gehör
- s. Submissionen

**Akteneröffnung**

- Die Ablehnung eines Beweisantrags durch den Untersuchungsrichter kann mit Beschwerde angefochten werden, wenn eine Rechtsverweigerung vorliegt. 2005 **19** 84

**Aktiensteuerrecht**

- s. Steuerdomizil

**Aktivlegitimation**

- Arbeitnehmer ist nicht Gläubiger der Sozialversicherungsbeiträge 1999 **5** 40

**Alimente**

- s. Einkommenssteuer

**Alimentenbevorschussung**

- Ungültigkeit, mangels genügender gesetzlicher Grundlage, des direkten Einbezugs der Einkünfte des Stiefvaters gemäss § 27 Abs. 1 lit. b SPV 2004 **62** 256
- 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

**Anbaute**

- s. Kleinbaute

**Anciennitätsprinzip**

- s. Taxiwesen

**Androhung der Ausweisung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**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

**Angriff**

- Der Tatbestand kann - in Mittäterschaft - auch ohne äusserlich erkennbare aktive Handlung erfüllt werden. 2004 **22** 79

**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

**Anmerkungen im Grundbuch**

- 2005 127 611

**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

**Anstalt**

- die Unterbringung eines unter elterlicher Sorge oder Vormundschaft stehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde ist mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 1 25, 2004 2 27

**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, 2002 **62** 201
- 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 Obhutentzugs gilt als fürsorgerische Freiheitsentziehung 2002 **59** 194
- fehlendes Rechtsschutzinteresse nach Übertritt in eine andere Klinik 2001 **56** 230
- Intensität der Belastung der Umgebung in einem Pflegeheim; blasse 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. fürsorgerische Freiheitsentziehung
- s. Verwahrlosung
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Anstellungsverhältnis**

- s. Personalrecht

#### **Antrag, übereinstimmender**

- Bei Nutzungsplanbeschwerden ist eine "Verhandlungslösung" aus formellen und materiellen Gründen nicht möglich. 1998 **82** 346
- Verbindlichkeit und Überprüfbarkeit des "Vergleichs" 2005 **70** 343

#### **Antragsrecht**

- Zulässigkeit von Zusatz-, Abänderungs- und Gegenanträgen in einer Gemeindeversammlung. 2000 **125** 524

#### **anwältliche Vertretung**

- s. Vertretung anwältliche

#### **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
- s. Parteientschädigung

#### **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 Oberrichters 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
- Disziplinarverfahren: Dass ein der Anwaltskommission angehörender Anwalt am gleichen Ort praktiziert wie der beschuldigte Anwalt, ist kein Ablehnungsgrund 2002 **87** 373
- Disziplinarverfahren: Interessenkollision, Unzulässigkeit der Vertretung einer Partei nach vorgängigem Beratungs- oder Mediationsmandat für beide 2005 **9** 51
- Disziplinarverfahren: Keine Interessenkollision bei vorgängiger Beratung der Gegenpartei durch die Büropartnerin im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsauskunft 2005 **10** 53
- 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
- örtliche Zuständigkeit am Begehungsort 2004 **16** 63
- sachliche Zuständigkeit im gesamten Tätigkeitsbereich des im Register eingetragenen Anwaltes, nicht nur im Monopolbereich. 2004 **16** 63
- 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
- Verpflichtung des Anwalts, die für die Überprüfung der Unabhängigkeit notwendigen Unterlagen beizubringen. 2004 **17** 64

#### **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
- Doppelvertretungsverbot 2004 **63** 261
- Entzug des Rechts zur Berufsausübung wegen fehlender Vertrauenswürdigkeit 2002 **85** 361
- Fristversäumnis; der Anwalt hat für Fehlleistungen von Hilfspersonen einzustehen, auch wenn er seinen Sorgfaltspflichten bezüglich des Kanzleipersonals nachgekommen ist 2005 **65** 331



- Umgang mit anvertrauten Klientengeldern 2002 **85** 361
- Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen durch einen Anwalt 2001 **19** 66
- Verletzung der Interessenschutzpflicht 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

#### **Anwaltstarif**

- § 9 Abs. 2 AnwT regelt entgegen seinem Wortlaut die Entschädigung des amtlichen Verteidigers und nicht des unentgeltlichen Rechtsvertreters in Strafsachen 2004 **26** 99

#### **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**

- Das Beherrschen der türkischen Sprache durch einen (an)gelernten Koch oder einen anzulernenden Pizzaiolo schränkt die Personalrekrutierung in arbeitsmarktllicher Hinsicht unzulässigerweise ein (E. 3.2.2) 2004 **118** 433

- 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
- Spezifische Sprachkenntnisse können bei der Personalrekrutierung gemäss Art. 7 f. der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer vom 6. Oktober 1986 (BVO; SR 823.21) verlangt werden, wenn zwischen dem nach objektiven Gesichtspunkten definierten Profil der zu besetzenden Stelle und den vom Arbeitgeber im Gesuch erhobenen Anforderungen an diese Stelle absolute Deckungsgleichheit besteht (E. 3.2.1) 2004 **118** 433

#### **arbeitsgerichtliche Vermittlungsverhandlung**

- kein Zuschlag gemäss § 6 Abs. 3 AnwT 2004 **14** 61

#### **Arbeitslosenversicherung**

- 2002 **36** 112

#### **Arbeitsplatzbewertung ABAKABA**

- s. Personalrecht

#### **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 vorbehalten, ohne Nachweis eines Arrestgrundes durch Arrestbefehl anzuordnen. 2003 **11** 46

#### **Arrestbefehl**

- s. Einsprache

#### **Arrestkaution**

- Voraussetzungen 1997 **13** 55

**Arzt**

- Ärztliche Sorgfaltspflicht im Zusammenhang mit der Beihilfe zum Suizid 2005 **63** 307
- Die Verordnung eines rezeptpflichtigen Betäubungsmittels stellt eine aufsichtsrechtlich relevante Tätigkeit im Rahmen der ärztlichen Berufsausübung dar; hierin eingeschlossen sind die der Rezeptierung vorausgehenden Untersuchungen und Abklärungen 2005 **63** 307
- Verhältnismässigkeit des Verbots, von der Betäubungsmittelgesetzgebung erfasste Stoffe zu rezeptieren oder abzugeben 2005 **63** 307

**Arztgeheimnis**

- s. Gesundheitswesen

**Asperationsprinzip**

- Sind mehrere Verkehrsregelverletzungen zu beurteilen, ist nach dem Asperationsprinzip (Art. 68 StGB) eine Gesamtzugsdauer, ausgehend von der schwersten Widerhandlung und unter Berücksichtigung der Mindestentzugsdauer nach Art. 17 Abs. 1 SVG, festzulegen 1997 **57** 194

**Assistenzärztinnen und -ärzte**

- s. Personalrecht

**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

**Aufenthaltsdauer**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Auflage**

- s. Beitragsplan

**Auflage, öffentliche**

- s. Baubewilligungsverfahren
- s. Vorentscheid

**Auflagen**

- Wiedererwägung von Baubewilligungsauflagen 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. Parkplatzstellungspflicht
- s. Taxiwesen

**Auflagen und Weisungen**

- Die Kürzungsandrohung muss nicht vor jedem Vollzug in Form einer Verfügung neu angedroht werden, und die Kürzung kann auch beim Bezug künftiger Leistungen vollzogen werden 2005 **58** 284
- Die Verwarnung mit Kürzungsandrohung kann gleichzeitig mit der Auflage bzw. Weisung verfügt werden 2005 **58** 284
- Die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, verletzt die Ehefreiheit nicht 2005 **61** 295
- 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
- Vertragliche Vereinbarung über Auflagen und Weisungen 2005 **58** 284
- wann ist im Zusammenhang mit der Zusprechung materieller Hilfe zugewiesene Arbeit zumutbar? 1998 **43** 141
- Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten: Der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe verlangt, dass eine Hilfe suchende verheiratete Person ein Eheschutzverfahren zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einleitet. Keine Rolle spielt, ob die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen eine Aussicht auf Erfolg hat 2005 **61** 295
- 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

### **Aufwendung (geschäftsmässig begründete)**

- s. verdeckte Gewinnausschüttung

### **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. Rodungsausgleichsabgabe
- s. Rodungsbewilligung

**Ausgrenzung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**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. Direktzahlungen
- s. Tierschutz

**Ausnützungsziffer**

- Anrechenbarkeit eines Aussenlifts und (Nichtanrechenbarkeit) von äusseren, gedeckten Erschliessungswegen einer Terrassensiedlung. 2003 **119** 485
- Anrechenbarkeit eines beheizbaren Vorrums 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
- Ausnützungübertragung (§ 9 Abs. 6 ABauV); Begriff des benachbarten Grundstücks; Trennung durch eine Gemeindestrasse 2003 **47** 169
- Die Aussenterrasse eines Restaurants ohne Seitenwände und Dachkonstruktion stellt keine anrechenbare Geschossfläche dar 2004 **48** 186
- 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

**Ausschreibung, polizeiliche**

- dagegen kann nicht Beschwerde (§ 213 Abs. 1 StPO) geführt werden. 2004 **24** 93

**Ausschreibungsunterlagen**

- s. Submissionen

**ausserkantonale Hospitalisation**

- Kostengutsprache, wenn das im Kanton grundsätzlich bestehende Angebot für den Betroffenen unzumutbar ist 1998 **41** 131

**Ausserordentliche Einkünfte**

- Auslegung des Begriffs 2004 **38** 141

**Äusserungsrecht**

- s. rechtliches Gehör

**Aussichtslosigkeit des Prozesses**

- s. Rechtspflege unentgeltliche

**Aussiedlung**

- s. Zonenkonformität

**Ausstand**

- Anschein der Befangenheit, wenn ein Mitglied der Ausführungskommission Arbeitnehmer oder Verwaltungsrat des projektverantwortlichen Ingenieurbüros ist. 2005 **90** 409
- 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
- Bei der Verwaltungsbeschwerde handelt es sich grundsätzlich um ein reformatorisches und nicht um ein kassatorisches Rechtsmittel. Vorliegend rechtfertigte es sich allerdings, den angefochtenen Entscheid aus formellen Gründen aufzuheben und zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen 2004 **123** 463
- Das Verfahren der Fachkommission richtet sich nach den verbindlichen Richtlinien des Strafvollzugskonkordats. Für abweichende Vorschriften im Geschäftsreglement besteht kein Raum 2004 **123** 463
- 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
- Grundsätze der Ausstandspflicht; Fehlen der Voraussetzung, dass die Mitwirkung in einer "andern Instanz" (§ 2 lit. c ZPO i.V.m. § 5 Abs. 1 VRPG) bzw. "untern Instanz" (§ 5 Abs. 2 VRPG) erfolgt ist; fehlerhafte Mitwirkung von Gemeinderäten, welche Exekutivfunktionen in dem als Bauherr auftretenden Gemeindeverband ausüben, am betreffenden Baubewilligungsentscheid 2004 **45** 164
- 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
- Streitige Ausstandsbegehren sind mittels separat anfechtbarer Zwischenverfügung zu entscheiden. Keine Mitwirkung der Person, gegen die sich das Ausstandsbegehren richtet, im Verfahren, bis zum rechtskräftigen Entscheid über das Ausstandsbegehren 2005 **69** 341
- 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

**Autowaschanlage**

- Die Gemeinden können aufgrund der ihnen verfassungsmässig garantierten Gemeindeautonomie das Autowaschen an Sonntagen unter § 6 des Gesetzes über die Feier der Sonn- und Festtage vom 7. November 1861 subsumieren und diese Tätigkeit als werktägliche Arbeit verbieten 2004 **121** 448

**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 I" 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. Betriebsnotwendigkeit
- 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
- Der Baubeginn muss innerhalb der Gültigkeitsdauer einer Baubewilligung erfolgen; hernach dauert die Geltung der Baubewilligung aber grundsätzlich bis zur Bauvollendung fort. Bei wesentlichen Projektänderungen müssen diese innert zweier Jahre nach Rechtskraft des Projektänderungsentscheides in Angriff genommen werden; bei Projektänderungen untergeordneter Natur unterbricht der Projektänderungsentscheid die bereits für die ursprüngliche Bewilligung laufende Frist nicht bzw. der Baubeginn des Hauptvorhabens gilt auch als Baubeginn für die Projektänderung 2004 **120** 444
- 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. Betriebsnotwendigkeit

- s. Güterregulierung
- s. Immissionen
- s. Verfahrenskosten

### **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 überwältzt 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
- Eigenmächtigen Nutzungen oder Nutzungsänderungen ist mit Nutzungsverböten entgegenzuwirken (Bestätigung der Rechtsprechung); Schranke der behördlichen Duldung eines nicht bewilligten Nutzungsvorhabens 2004 **44** 158
- Frage der Baubewilligungspflicht, wenn sich Art und Zahl der Kulturveranstaltungen im Verlaufe der Zeit ändern. Verwirkung des Rechts auf Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens infolge langjähriger behördlicher Duldung 2005 **121** 568
- 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**

- Bei bewilligungs- und planwidriger Bauausführung besteht Anspruch auf materielle Behandlung eines nachträglichen Baugesuchs; der formelle Verstoss gegen öffentliches Baurecht ist ausschliesslich mit Verwaltungsstrafe zu ahnden 2004 **43** 154
- 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
- Verwirkung des Rechts auf Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens infolge langjähriger behördlicher Duldung 2005 **121** 568
- Wesentliche nachträgliche Änderungen am Projekt eines regionalen Sport-, Freizeit- und Begegnungszentrums, die eine nochmalige öffentliche Auflage erfordern 2004 **45** 164

**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

**Bauerwartungsland**

- Massgeblich ist grundsätzlich die aktuelle Rechtslage bzw. Zonierung; Künftiges ist nur bei hoher Wahrscheinlichkeit für eine Änderung in naher Zukunft zu berücksichtigen. 2004 **90** 323

**Baulandumlegung**

- Anschein der Befangenheit, wenn ein Mitglied der Ausführungskommission Arbeitnehmer oder Verwaltungsrat des projektverantwortlichen Ingenieurbüros ist. 2005 **90** 409
- 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
- unvollständiger Perimeterplan 2004 **97** 345
- Vorschriftswidrige Konstituierung der Ausführungskommission, falls drei Mitglieder ein persönliches Interesse an der Landumlegung haben (§ 5 Abs. 1 LEV). 2005 **90** 409

**Baureife**

- s. Erschliessung

**Bausperre**

- Aspekt der negativen Vorwirkung gemäss § 30 BauG 2004 **46** 173
- 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

- Rechtsgrundsätze für den Erlass einer Bausperre; Prüfung der Frage, ob hinter den neuen Plänen und Vorschriften ein überwiegendes öffentliches Interesse steht, unter dem Aspekt der Planbeständigkeit 2004 **49** 188

### **Baute**

- Ausserhalb der Bauzone 1997 **79** 257, 2002 **66** 248, 2004 **119** 439
- 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. Parkplatzerstellungspflicht
- 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**

- s. Ablehnung
- s. Ausstand

**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
- s. Verfahrenskosten

**Begründungspflicht**

- 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
- Teilweise Kostenaufgabe an die verfügende Gemeinde wegen mangelnder Begründung 2004 **121** 448

**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

**Beihilfe zum Suizid**

- s. Arzt

**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, nachträglicher**

- Am Stichtag für das Bauende muss die Erschliessungsanlage im Wesentlichen erstellt sein und allen Grundeigentümern im Beitragsperimeter zur Benutzung freistehen. 2005 **92** 418
- Bejahung eines wirtschaftlichen Sondervorteils auch bei überbauten Grundstücksparzellen infolge der neu gewonnen Gestaltungsmöglichkeiten wie Um- und Neubau. 2005 **91** 413
- Bejahung eines wirtschaftlichen Sondervorteils durch eine Sauberwasserleitung auch bei überbauten Grundstückspartellen infolge der neu gewonnen Gestaltungsmöglichkeiten wie Um- und Neubau. 2005 **91** 413
- Die Grenze zwischen überwälzbaren Bauzinsen und nicht im nachträglichen Beitragsplan zu verteilenden Vorfinanzierungszinsen muss nach objektiven Gesichtspunkten bestimmt werden. 2005 **92** 418
- Erhebung von Beiträgen für die Erstellung von Sauberwasserleitungen. 2005 **91** 413
- Im Rahmen des Beitragsverfahrens kann in einem Gebiet mit uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten auf parzellengenaue Versickerungsversuche verzichtet werden. Das im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung liegende Gebiet ist gesamthaft in den Perimeter aufzunehmen. 2005 **91** 413

**Beitragsplan, ursprünglicher**

- Die auszubauende oder zu übernehmende Strasse muss sich für die Auflage des Beitragsplans nicht im Gemeindeeigentum befinden. 2002 **122** 499
- Die Ersetzung von privat geschaffenen "Provisorien" durch eine im Rahmen der systematischen Erschliessung nach Erschliessungsplan erstellte Wasserleitung begründet einen wirtschaftlichen Sondervorteil. 2004 **98** 349
- 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 Pflichten ("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, 2002 **122** 499
- 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

**Benutzungsrecht, selbständiges und dauerndes**

- Es ist nicht zulässig eine Dienstbarkeit i.S. v. Art. 781 ZGB als ein zeitlich unbefristetes und übertragbares Nutzungsrecht an bestimmten Räumen eines Hauses zu begründen, weil damit die Bestimmung umgangen würde (Typenfixierung), dass ein Wohnrecht unübertragbar und befristet ist. 2004 **127** 489

**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
- Nicht zulässig zur Korrektur materieller Fehler der Veranlagung 2004 **37** 140
- 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**

- Keine Entbindung vom Berufsgeheimnis, wenn der Forderungsprozess, in welchem Kenntnisse aus einem früheren Mandat zur Abwehr der geltend gemachten Forderung preisgegeben werden sollen, nichts mit dem ursprünglichen Mandatsverhältnis zu tun hat. 2004 **15** 62

**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 § 141 Abs. 1 StPO**

- ist nur gegen die im Dispositiv der Einstellungsverfügung angeordnete Verfahrenseinstellung und nicht gegen die Begründung dieser Entscheidung zulässig 2004 **23** 85
- steht dem Beschuldigten auch gegen eine gestützt auf Art. 66bis Abs. 1 StGB angeordnete Einstellung des Strafverfahrens (§ 136 Abs. 1 StPO) nicht zu 2004 **23** 85

**Beschwerde nach § 213 Abs. 1 StPO**

- ist gegen einen Haftbefehl und die einem solchen vorangehende polizeiliche Ausschreibung nicht zulässig. 2004 **24** 93
- 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 fürsorglichen 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
- Ein eigenes schutzwürdiges Interesse ist auch bei Beschwerden wegen Rechtsverzögerung erforderlich. Es fehlt, wenn es um die blosser Feststellung einer beendeten Rechtsverzögerung geht 2004 **70** 273
- Fehlende formelle Beschwer zur Beschwerdeführung, wenn im vorinstanzlichen Verfahren die Frist zur Verfahrensbeteiligung versäumt worden ist 2005 **37** 157
- Fehlende formelle Beschwer zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde in Nutzungsplanungsachen 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 Beschwer; Begriff 2003 **77** 309
- Formelle Beschwer; 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
- Interessen des Aktionärs genügen nicht, um das schutzwürdige "eigene" Interesse der beschwerdeführenden Einmann-AG zu begründen 2004 **68** 271
- Kein schutzwürdiges Interesse an einem Antrag, der einem eigenen, im vorinstanzlichen Verfahren gutgeheissenen Antrag widerspricht 2004 **28** 117
- Kein schutzwürdiges Interesse an einem Antrag, der schon im vorinstanzlichen Verfahren gutgeheissen wurde 2004 **28** 117
- 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 Beschwer 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
- Schutzwürdiges Interesse des Steuerpflichtigen, der beantragt, die Veranlagung sei zu seinen Ungunsten abzuändern? 2004 **68** 271
- steht dem Beschuldigten auch zur Anfechtung einer gestützt auf Art. 66bis Abs. 1 StGB verfügten Verfahrenseinstellung nicht zu 2004 **23** 85
- Vertragsbeziehung zum Verfügungadressaten 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. Rechtsschutzinteresse
- 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 Rechtschrift 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

**Beseitigungsrevers**

- s. Besitzstandsgarantie

**Beseitigungsverfügung**

- Bei bewilligungs- und planwidriger Bauausführung besteht Anspruch auf materielle Behandlung eines nachträglichen Baugesuchs; der formelle Verstoss gegen öffentliches Baurecht ist ausschliesslich mit Verwaltungsstrafe zu ahnden 2004 **43** 154
- Voraussetzungen für die nachträgliche Bewilligung der Überschreitung von Gebäude- und Firsthöhe nicht erfüllt 1998 **135** 554

**Besetzung des Gerichts**

- Ein Gericht ist auch korrekt besetzt, wenn der Instruktionsrichter nicht mitwirkt 2004 **71** 275

**Besitzesdauer**

- Einheitliche Berechnung im Grundstückgewinnsteuer- und im Einkommenssteuerrecht 1998 **65** 250
- Realteilung von Miteigentum unterbricht die Besitzesdauer hinsichtlich der zuerworbenen "Fremdquote" 1998 **65** 250

**Besitzesdauerabzug**

- s. Ersatzbeschaffung

**Besitzesrechtsklage**

- Verfahren und vorsorglicher Rechtsschutz 2003 4 31

**Besitzesschutz**

- Verfahren 2003 4 31

**Besitzständer**

- s. Personalrecht

**Besitzstandsgarantie**

- Änderung einer landwirtschaftlichen Wohnbaute zwecks landwirtschaftsfremder Wohnnutzung 2005 120 560
- Anwendung der Regeln der Besitzstandsgarantie bei Vorliegen eines Beseitigungsrevers 2005 120 560
- 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

**Besoldung**

- s. Personalrecht

**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 Strohmattmatze 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 Strohmattmatze zu vermeidenden Gelenkschäden im konkreten Fall beim Rindvieh des Beschwerdeführers nicht festgestellt wurden. 1999 **90** 435

**Bestätigung des gemeinsamen Scheidungswillens**

- auch im Anwendungsbereich von Art. 116 ZGB erforderlich 2005 **1** 25

**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 Betreibungshandlung, weshalb die Betreibungsferien für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 SchKG ohne Bedeutung sind 2000 **6** 41

**Betreibungsbeamter**

- s. Personalrecht

**Betreibungsfähigkeit**

- Betreibungsfähigkeit einer Handelsgesellschaft in Liquidation 2004 **3** 37

**Betreibungsferien**

- sind für die Berechnung der Weiterziehungsfrist gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG ohne Bedeutung. 2003 **9** 43



**Betriebsbewilligung**

- s. Taxiwesen

**Betriebsnotwendigkeit**

- Voraussetzungen für Wohnraum in der Landwirtschaftszone; Bestätigung der Praxis betreffend Betriebsaufwand 2004 **119** 439
- s. Spezialzone

**Betriebsschliessung**

- s. Gastwirtschaftsrecht

**Bevölkerungsschutz**

- s. Schutzraumbaupflicht

**Beweis**

- Beweiskraft ausländischer Urkunden bei Kinderzulagen 2001 **33** 107
- s. Gebäudewasserversicherung

**Beweisanordnung**

- zulässige Beschwerde 2000 **10** 47

**Beweisantrag**

- Die Ablehnung eines Beweisantrags durch den Untersuchungsrichter kann mit Beschwerde angefochten werden, wenn eine Rechtsverweigerung vorliegt. 2005 **19** 84

**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 diskriminierungsfreie 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

- In der Einsprache gegen eine Ermessensveranlagung sind allfällige Beweismittel zu nennen; erst im Rekurs- oder im Beschwerdeverfahren eingebrachte Beweismittel sind unbeachtlich, sofern im Veranlagungs- oder Einspracheverfahren auf den Beweismittelausschluss hingewiesen wurde und die verspätete Einreichung nicht ausnahmsweise entschuldbar ist (Änderungen gemäss neuem Recht) 2005 **30** 124
- 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

**Beweissicherung**

- Beweissicherung gemäss Art. 367 Abs. 2 OR i.V.m. §§ 209 ff. ZPO. 2004 **10** 55

**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. Gewässernutzung
- s. Waffenrecht

**Bewilligung des Rechtsvorschlages**

- s. Feststellung des neuen Vermögens

**Bewilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Bewilligungspflicht**

- s. Gewässernutzung
- s. Ladenschlussgesetz

**Bezirksgefängnisse**

- Es ist zulässig, Gefangenen die Mitnahme und Benutzung von drahtlosen Telefonapparaten, Natel-Geräten und Funkgeräten zu verbieten 1997 **43** 134

**Bezirkswahlen**

- Im ersten Wahlgang ist eine Nachmeldefrist von 5 Tagen nur anzusetzen, wenn gleich viele wählbare Kandidaten vorgeschlagen sind, als zu wählen sind. 2004 **129** 505

**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
- Verpflichtung zur Fortführung von Bilanzwerten. Unzulässigkeit der rückwirkenden Änderung, auch nicht zur Beseitigung verschleppter Bilanzierungsfehler 2004 **37** 140

**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"

**Bussenumwandlungsverfahren**

- 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
- In der Betreibung für Steuerforderungen genügt als Rechtsöffnungstitel auch innerkantonal in der Regel die Abschrift der definitiven Steuerrechnung. 2004 **6** 46
- 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 Entscheidungsbefugnissen durch den Gemeinderat an eines seiner Mitglieder, an Kommissionen oder an Mitarbeitende, der mit der entsprechenden Aufgabe betrauten Verwaltungsstelle (§ 39 GG) 2004 **52** 217
- 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**

- s. Güterregulierung

**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

**Dienstbarkeiten, übertragbare irreguläre**

- Die Übertragbarkeit und Vererblichkeit kann festgelegt werden. 2004 **127** 489

**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**

- Änderung des Sanktionsschemas während des laufenden Beitragsjahres 2005 **86** 399
- 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 verletzten 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
- Eine tierschutzrechtliche Ausnahmegewilligung nach Art. 76 Abs. 1ter TSchV kann nicht nachträglich eingeholt werden. 2005 **87** 400
- 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
- Vertrauensschutz hinsichtlich bewilligungspflichtiger Aufstallungssysteme und Stalleinrichtungen. 2004 **89** 321
- 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. Personalrecht
- s. Submissionen

**Dispensation vom Schulunterricht**

- Dispensation vom Schulunterricht zugunsten einer Logopädietherapie aufgrund besonderer Umstände im Interesse des Kindswohles; vorläufige Dispensation bejaht. 1999 **124** 598

**Dispositiv**

- s. Auslegung

**Disziplinar massnahme**

- s. Dienstverhältnis

**Disziplinarstrafe**

- s. Anwaltsrecht
- s. Fremdenpolizeirecht

**Disziplinarverfahren**

- s. Anwaltskommission
- s. Aufsicht über Notare

**Doppelaufuf**

- nachgehende Lasten können infolge Doppelaufuf im Grundbuch gelöscht werden. 2002 **147** 643

**Doppelbesteuerung, interkantonal**

- Durchgriff durch Immobiliengesellschaft auf Alleinaktionär im interkantonalen Verhältnis; Steuerumgehung 2001 **96** 419

**Doppelbesteuerung, international**

- Übernahme des Gewinnungskostenüberschusses einer in Deutschland gelegenen Liegenschaft 2005 **72** 354

**Doppelvertretung**

- s. Interessenkollision

**Doppelzahlung**

- 2000 **29** 90

**Durchsuchung von Bankunterlagen**

- s. Beschlagnahme von Bankunterlagen

**E****EG-Richtlinien**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Ehefreiheit**

- Die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, verletzt die Ehefreiheit nicht 2005 **61** 295

**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**

- Der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe verlangt, dass eine Hilfe suchende verheiratete Person ein Eheschutzverfahren zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einleitet. Keine Rolle spielt, ob die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen eine Aussicht auf Erfolg hat 2005 **61** 295, 2005 **61** 295
- Die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, verletzt die Ehefreiheit nicht 1999 **1** 21
- sachliche Zuständigkeit des Eheschutzrichters bei ausländischem Scheidungsverfahren 2002 **6** 41

**Eigenmietwert**

- Keine Anpassung der Eigenmietwerte auf den 1. Januar 1997 bei Landwirtschaftsbetrieben im Umfang des landwirtschaftlichen Normalwohnbedarfs 2005 **26** 105
- 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

**Eigentumsbeschränkungen**

- s. Anmerkungen im Grundbuch

**Eignungskriterium**

- s. Submissionen

**Eignungsprüfung**

- s. Submissionen

**Einfache Gesellschaft**

- Solidarische Haftung des während des Beschwerdeverfahrens ausscheidenden Konsorten für die Prozesskosten 2004 **77** 279

**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
- s. Umstrukturierung

### **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
- Für selbstständige Anstalten des Kantons. Die Ablieferung der AGVA an den Staat (§ 34a GebVG) stellt keine Ausschüttung für betriebsfremde Zwecke dar und ist nicht steuerpflichtig 2005 **29** 121
- 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: Beim Verkauf eines Grundstücks unter einer Suspensivbedingung fliesst der Erlös erst beim Eintritt der Bedingung zu 2004 **28** 117
- 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
- Einkommenssteuertarif B für Geschiedene mit Kindern, selbst wenn sie im Konkubinat leben (entgegen § 43 Abs. 2 StG) 2004 **32** 126
- 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
- Tarif B für Alleinerziehende mit Kindern, selbst wenn sie im Konkubinat lebt 2005 **81** 377

**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

**Einsprachefrist**

- Die Frist für die Erhebung von Einsprachen gegen ein Baugesuch beginnt einen Tag nach der Veröffentlichung zu laufen. 2005 **117** 539

**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**

- Die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nach § 139 Abs. 1 und § 140 Abs. 1 StPO gilt auch für Teileinstellungsverfügungen. Der Entscheid über die Kostentragung und eine allfällige Entschädigung darf nicht ohne Not dem Sachrichter überbunden werden. 2005 **20** 85
- s. vorläufige Einstellung des Strafverfahrens

**Einstellungsverfügung**

- Auch im Falle einer gestützt auf Art. 66bis Abs. 1 StGB verfügten Verfahrenseinstellung ist der Beschuldigte nicht zu deren Anfechtung mit Beschwerde (§ 141 Abs. 1 StPO) legitimiert 2002 **36** 112, 2004 **23** 85

**Eintretenspflicht**

- s. Gerichtsstand vereinbarter

**einvernehmliche private Schuldenbereinigung**

- s. Schuldenbereinigung einvernehmliche private

**Einweisung in die Anstalt**

- s. Anstaltseinweisung

**Einwohnergemeinde**

- s. Bestattungswesen
- s. Verfahrenskosten

**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

**Emissionsbegrenzungen**

- Ausschluss von Erleichterungen gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 1 USG ; Einhaltung der absoluten Schranke der Immissionsgrenzwerte gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 2 USG 2005 **38** 170
- Bedeutung der bundesdeutschen 18. Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (BImSchV) als Entscheidungshilfe 2005 **38** 170
- Emissionsbegrenzungen betrieblicher und baulicher Art gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. b und c USG 2005 **38** 170
- Spiel- und Pausenplatz; Grundsatz des zweistufigen Umweltschutzes mit Vorsorgeprinzip und Verschärfung der Emissionsbegrenzungen (Art. 1 Abs. 2 sowie 11 Abs. 2 und 3 USG); Berücksichtigung wirtschaftlicher Gesichtspunkte bei nicht nach marktwirtschaftlichen Prinzipien betriebenen Anlagen; Festlegung des Immissionsniveaus in Anwendung von Art. 15 USG 2005 **38** 170

**Energierrecht**

- 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
- Ablauf der sechsmonatigen Verwirkungsfrist für nachträgliche Begehren. 2004 **95** 335

- 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 Erbgemeinschaft 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
- Faktische Interessen als Schutzobjekte der verfassungsrechtlichen Eigentums-garantie (obiter dictum) 2004 **95** 335
- Gehen von einem formell zu Enteignenden trotz Aufforderung keine Entschä-digungsbegehren ein und reagiert er auch nicht auf eine - mit dem Hinweis auf die rechtlichen Folgen seiner Untätigkeit versehen - zweite Aufforderung, so gilt das Entschädigungsangebot des Enteigners ankündigungsgemäss als angenom-men. 1999 **94** 448
- Grundsatz der vollen Entschädigung 2004 **51** 205
- In einer Enteignungssache des Kantons kann die Entschädigung nicht in Form einer Zusicherung einer kommunalen Baubewilligung geleistet werden 1997 **116** 437
- Praxisänderung: Das Gericht wird sich künftig auch in Enteignungsverfahren auf die einmalige Anzeige von Säumnisfolgen beschränken. 2005 **89** 407
- Regelfall der Entschädigungslosigkeit von Beeinträchtigung von Nachbarn durch Bauarbeiten. Voraussetzungen für einen Entschädigungsanspruch. Keine Entschä-digungspflicht bei blosser Zugängerschwer-nis. Keine Entschädigungspflicht für wegfallenden Werbeeffekt. Keine aussergewöhnliche Dauer bei Beeinträchtigung von maximal neun Wochen. 2001 **101** 443
- Verkehrswert; fehlende Gesetzmässigkeit zwischen den Preisen für Industrie- und jenen für Wohnbauland 2004 **51** 205
- Verkehrswert; Rechtsanwendung: Bejahung der Marktüblichkeit bei einem im Streite liegenden Grundstück; Bedeutung einer Unternehmerklausel im Kaufver-trag. Festlegung der Kriterien für die Heranziehung von Vergleichsgrundstücken. Erhebung von Vergleichspreisen in Gemeinden der näheren Region; Extrapolationsmöglichkeiten. Hochrechnung der vergleichbaren Landwerte auf den Stich-tag; Festlegung der Preissteigerungsquote anhand kantonaler Bodenpreisstatisti-ken 2004 **51** 205
- Verkehrswert; relativer oder absoluter Landwert; Umfang der Herabsetzung des absoluten Landwertes zur Bestimmung des relativen Landwertes 1998 **122** 503
- Verkehrswert; Vorrang der statistischen Methode oder der Vergleichsmethode; massgebender Zeitraum für die Heranziehung von Vergleichspreisen; Folgerun-gen aus dem Umstand, dass die Preisgestaltung im Regelfall vergangenheitsbe-zogen ist; Ausnahmen 2004 **51** 205
- 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
- Zulässige Berufung auf § 155 Abs. 1 lit. c BauG, wenn die Strassensperrung aufgrund der Projektauflage nicht absehbar war. 2004 **95** 335
- 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 teilweise 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

### **Entschädigung gemäss § 140 StPO**

- Die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nach § 140 Abs. 1 StPO gilt auch für Teileinstellungsverfügungen. Der Entscheid über eine allfällige Entschädigung darf nicht ohne Not dem Sachrichter überbunden werden. 2005 **20** 85

### **Entschädigungsbegehren im gerichtlichen Verfahren**

- Frist für die Stellung desselben 2001 **26** 81

### **Entscheid kassatorischer**

- s. Ausstand

### **Entscheid reformatorischer**

- s. Ausstand

### **Entziehen von Unmündigen**

- Der alleinige Inhaber der elterlichen Obhut kann, selbst wenn er das Besuchsrecht des anderen Elternteils vereitelt, nicht Täter im Sinne von Art. 220 StGB sein. 2004 **20** 72

### **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 Auslandsdat 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

**Ergänzung der Untersuchung**

- Ausnahmsweise Anfechtung des Entscheides über Anträge auf Ergänzung der Untersuchung. 2004 **25** 95

**Erlass**

- s. Grundbuchabgaben

**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. Fremdenpolizeirecht
- 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. fürsorgliche Freiheitsentziehung
- s. Rechtliches Gehör
- s. Verfügung
- s. Zustellung
- s. Zwangsmassnahmen

**Eröffnungsbilanz**

- s. Buchhaltung

**Ersatzabgabe**

- Fehlende gesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Ersatzabgabe für den ökologischen Ausgleich. 2002 **148** 653

**Ersatzbeitrag**

- s. Schutzraumbaupflicht

**Ersatzbeschaffung im Steuerrecht (Einkommenssteuer)**

- Beim Verkauf eines Grundstücks unter einer Suspensivbedingung fließt der Erlös erst beim Eintritt der Bedingung zu und löst den Lauf der Ersatzbeschaffungsfrist aus 2004 **28** 117
- Einkommenssteuer: anwendbares Recht bei Bildung einer Ersatzbeschaffungsrückstellung unter aStG und deren Auflösung unter StG 2004 **78** 289
- 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

**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**

- Aspekt der negativen Vorwirkung gemäss § 30 BauG 2004 **46** 173
- Bedeutung der Sondernutzungspläne bei der Erschliessung durch die Gemeinde und durch den Grundeigentümer; aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip fliessende Ausnahmen 2004 **46** 173
- Bedeutung des Realisierungshorizonts bezüglich einer gemeinderätlichen Erschliessungsvariante 2004 **46** 173
- Bei der Beurteilung von strassenmässigen Erschliessungen stützt sich das Verwaltungsgericht auf die VSS-Normen als Entscheidungshilfen; diese dürfen jedoch nicht allzu schematisch und starr gehandhabt werden 2005 **42** 203
- 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
- Erschliessungspflicht des Gemeinwesens; es besteht kein durchsetzbarer Anspruch auf Erschliessung; der Grundeigentümer ist einzig berechtigt, bei nicht fristgerechter Erstellung der Erschliessungsanlagen durch das Gemeinwesen sein Land selber zu erschliessen oder die Erschliessung durch das Gemeinwesen zu bevorschussen 2004 **46** 173
- 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
- Präjudizierung der künftigen Strassenplanung durch Erschliessungsvariante des Privaten 2004 **46** 173

- 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
- Perimeterabgrenzung zwischen zwei Nachbargemeinden 2004 **99** 350
- 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. Anschlussgebühr
- s. Beitragsplan
- s. Beitragsplan, nachträglicher
- 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
- s. vorläufiger Kostenverteiler

### **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. Betriebsnotwendigkeit
- 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

**Existenzsicherung**

- Aufgrund des Eingriffs in die Existenzsicherung der gesuchstellenden Person bedarf die Verweigerung materieller Hilfe einer eingehenden und sorgfältigen Prüfung der arbeitsmarktlichen Chancen und der konkreten finanziellen Situation 2005 **60** 292

**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

**Fachkommission**

- s. Ausstand

**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

**Feuerwehr**

- Kostenaufgabe an die geborgene Person für den Einsatz der Feuerwehr bei Unglücksfällen 2005 **25** 101

**Filmaufnahmen**

- s. Gemeindeversammlung

**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**

- Parteientschädigung 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**
- Androhung der Ausweisung ist keine Massnahme im Sinne des Freizügigkeitsabkommens 2004 **107 364**
- Aufenthaltsbewilligung; Erteilung an Rentner. 2002 **131 522**
- Ausschaffungshaft 2002 **126 513**, 2002 **127 513**
- Ausweisung eines anerkannten Flüchtlings 2005 **106 464**
- 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**
- Berechnung der Aufenthaltsdauer bei der Härtefallprüfung 2005 **104 457**
- Berechnung der Dauer des Zusammenlebens in ehelicher Gemeinschaft 2005 **105 460**
- Bindung der Fremdenpolizeibehörden an eine Landesverweisung. 1999 **101 463**
- CAT-Beschwerde als Haftbeendigungsgrund 2005 **101 444**
- Disziplinarstrafe im Rahmen der Ausschaffungshaft 2005 **102 448**
- Durchführbarkeit des Vollzugs der Wegweisung 2005 **97 437**
- 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**
- Eröffnen des Wegweisungsentscheids 2004 **105 358**
- 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**
- Frist und Inhalt des rechtlichen Gehörs 2005 **99 437**
- Fürsorerisiko 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
- Haftzweck 2005 **100** 440
- Kein Anspruch auf freie Wahl des Wohnortes für Asylsuchende 2003 **103** 385
- keine Anrechnung eines illegalen Aufenthalts in der Schweiz an die Aufenthaltsdauer 2005 **104** 457
- Keine Überprüfung der Rechtmässigkeit einer Eingrenzung, deren Missachtung als Haftgrund angerufen wird 1998 **126** 514
- Keine Verletzung der Mitwirkungspflicht 2004 **101** 355
- Konsumation eines Wegweisungsentscheids durch Ausreise aus der Schweiz 2004 **100** 355
- 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
- Mitwirkungspflichtverletzung 2005 **100** 440
- Nachträgliche Kostenauflage 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
- provisorische Anerkennung der Staatsangehörigkeit 2005 **97** 437
- Prüfung des Familiennachzugs nach Art. 8 EMRK. 1999 **101** 463
- Rechtliche Qualifikation der Bewilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit. 2002 **133** 542
- rechtliches Gehör 2005 **100** 440
- 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
- Undurchführbarkeit des Wegweisungs vollzugs aus rechtlichen Gründen 2005 **100** 440
- Unkooperatives Verhalten bei der Identitätsabklärung kann einen Haftverlängerungsgrund darstellen 2003 **100** 383
- Unzulässigkeit der formlosen Wegweisung nach neuem Asylgesuch 2003 **102** 383
- Verhältnismässigkeit der Haftanordnung trotz beabsichtigter Heirat 2005 **98** 437
- Verhältnismässigkeit einer Massnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit. 2002 **134** 545

- Verletzung der Mitwirkungspflicht als Haftgrund. 2000 **115** 483, 2004 **102** 356
- 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 Wegweisungsentscheids bei fehlendem Nachweis des zwischenzeitlichen Auslandsaufenthalts 2003 **102** 383
- Vollzug der Ausschaffung. 2002 **128** 514
- Vollzug einer Entfernungsmassnahme 2005 **106** 464
- Voraussetzungen der Anerkennung eines ausländischen Adoptionsentscheids in der Schweiz 2004 **106** 359
- Voraussetzungen des Eintretens auf ein neues Gesuch. 2001 **112** 485
- Voraussetzungen für die Anordnung einer Ausgrenzung 2005 **103** 450
- 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 die Wiederaufnahme des Verfahrens 2004 **109** 372
- Voraussetzungen für einen Anspruch auf Wiedererwägung nach verweigertem Familiennachzug wegen Straffälligkeit 2003 **105** 394
- vorläufige Festnahme. 2002 **128** 514
- Vorliegen eines Härtefalls nach Misshandlung durch den Ehegatten 2004 **108** 369
- 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
- Zuständigkeit zur vorfrageweisen Prüfung der Anerkennung eines ausländischen Adoptionsentscheids 2004 **106** 359

- Zweck der im Freizügigkeitsabkommen erwähnten EG-Richtlinien. 2002 **134** 545

### **Friedhof**

- s. Bestattungswesen

### **Fristansetzung beim Wechsel zur Scheidung auf Klage:**

- im Anwendungsbereich von Art. 116 ZGB ist eine Fristansetzung i.S.v. Art. 113 ZGB nicht erforderlich 2005 **1** 25

### **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**

- Beschwerdefrist; Rechtzeitigkeit der Beschwerde; Beweislast und Fristwahrung in Fällen, in denen die Zustellung der Verfügung uneingeschrieben, mit gewöhnlicher Post erfolgt 2004 **76** 277
- 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
- im Beschwerdeverfahren vor Versicherungsgericht 2005 **23** 93
- 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
- Wiederherstellung im Beschwerdeverfahren vor Versicherungsgericht 2005 **22** 91
- 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 zu Kinderschutzmassnahmen; Zuständigkeit zur gerichtlichen Beurteilung. 2004 **1** 25
- Abgrenzung zwischen Einweisung zur Behandlung, Einweisung zur Untersuchung sowie Einweisung zur Behandlung und Untersuchung (Doppelcharakter) 2003 **41** 137
- Anstaltsunterbringung zur Sicherung eines menschenwürdigen Daseins, wenn nötige persönliche Fürsorge nur noch durch langfristigen Aufenthalt in geeigneter Anstalt sichergestellt werden kann 2005 **53** 259
- Aufhebung durch die Klinik; Nichtunterzeichnung des Freiwilligenscheins; Freiwilligenstatus 2000 **51** 187
- Befristung einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung zur Untersuchung 2005 **56** 274
- 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
- Ergibt die Untersuchung eine über die Drogensucht hinaus bestehende Geisteskrankheit/Geistesschwäche, hat die definitive Einweisung ("Zurückbehaltung") gestützt auf die Abklärungsergebnisse zu erfolgen 2005 **56** 274
- Nach Durchführung des Entzugs - im Rahmen einer ordentlichen Einweisung zur Behandlung - kann ein Drogensüchtiger (vorläufig) zur Untersuchung weiterhin in der Klinik zurückbehalten werden, wenn genügend Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Geisteskrankheit/Geistesschwäche i.S.v. Art. 397a ZGB bestehen 2005 **56** 274
- Pflicht der Klinik, bei einer Einweisung zur Behandlung auch alle notwendigen Untersuchungen vorzunehmen 2003 **41** 137
- Psychiatrische Klinik als geeignete Anstalt bei (Alzheimer-) Demenz 2005 **53** 259

- Stützt sich die Einweisungsverfügung auf eine über einen Monat zurückliegende ärztliche Beurteilung, so hat das Bezirksamt eine aktuelle ärztliche Beurteilung einzuholen 2003 **41** 137
- Trotz fehlender Behandlungsfähigkeit ist eine fürsorgerische Freiheitsentziehung dann verhältnismässig, wenn ein konkretes Fürsorgebedürfnis vorliegt, welches im ambulanten Rahmen nicht mehr abgedeckt werden kann 2005 **53** 259
- 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. Nichtigkeit einer Verfügung
- s. Notfall
- s. Rechtliches Gehör
- s. Verwahrlosung
- s. Wiedererwägung
- s. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts
- s. Zuständigkeit örtliche
- s. Zwangsmassnahmen

### **Fürsorerisiko**

- s. Fremdenpolizeirecht

## **G**

### **Garantenstellung**

- 1997 **35** 109

### **Garantierte Rechte**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **Gastwirtschaftsrecht**

- Bietet ein Imbissstand Spirituosen an, so liegt kein stark eingeschränktes Speise- und Getränkesortiment vor; die Anordnung einer Betriebsschliessung kann nicht mit der Strafandrohung von Art. 292 StGB verbunden werden. 2004 **116** 425

### **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 kantonale 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
- Kostentragung für Verbesserungen, die anlässlich einer Schadenbehebung vorgenommen werden. 2004 **110** 381
- 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

**Gebüdwasserversicherung**

- § 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 schadhafte 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**

- Geistesschwäche bei Demenz 2005 **53** 259
- s. Anstaltseinweisung
- s. fürsorgerische Freiheitsentziehung

**Gemeindeammannwahlen**

- s. Absolutes Mehr

**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, unverrückbarem 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. Autowaschanlage
- s. Dienstverhältnis

**Gemeindebeschwerde**

- s. Einwohnergemeindeversammlung
- s. Gemeindeversammlung

**Gemeinderat**

- Keine Parteistellung des Gemeinderats im Rekursverfahren, wenn er nicht selber Rekurs führt 2005 **70** 343
- s. Bestattungswesen
- s. Strafkompetenz des Gemeinderats
- s. Subvention

- s. Verfahrenskosten

### **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
- Informationstätigkeit des Gemeinderates im Vorfeld der Gemeindeversammlung 2005 **126** 607
- 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
- Ton- und Bildaufnahmen sind nur unter sehr restriktiven Voraussetzungen zulässig 2005 **125** 603
- Verhältnis zwischen Gemeindebeschwerde und abstrakter Normenkontrolle; Frage 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



**Gemeinnützigkeit**

- 2005 **113** 521

**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

**Generelle Lohnerhöhung**

- s. Personalrecht

**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**

- angeordnete Nichtgeltung der Gerichtsferien bei der vorzeitigen Besitzeinweisung gemäss § 157 Abs. 1 BauG 2004 **96** 344
- 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
- im Beschwerdeverfahren vor Versicherungsgericht 2005 **23** 93

**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

**Gerichtsschreiber**

- s. Personalrecht

**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 (Liegenschaftshandel) 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

**Geschäftsgeheimnis**

- 2004 **7** 49

**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 Alimentenborschussung 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 Erschliessungsabgaben 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**

- Ausnahmen von der Bewilligungspflicht (§ 4 Abs. 2 Satz 2 GNG; § 5 Abs. 3 GNV); zusätzliche Gartenfläche durch eine Eindolung 2005 **34** 139
- 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
- Fehlende Gebührenpflicht, falls es an einer sich nach aussen manifestierenden Leistung des Staates mangelt 2005 **34** 139
- Zulässigkeit einer bloss zu Kontrollzwecken erteilten Bewilligung 2005 **34** 139

**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. Sanierung von Altlasten
- s. Verhältnismässigkeit

**Gewässerschutzrecht**

- Kostenverteilung gemäss Art. 54 GSchG im Falle der antizipierten Ersatzvornahme durch eine die Gewässergefährdung mitverursachende Gemeinde 1998 **139** 575
- s. Kostenverteilung

**Gewinnungskosten**

- Abgrenzung von Haupterwerb und nebenamtlicher Tätigkeit 2004 **81** 297
- Abzug von Kinderbetreuungskosten bei Arbeitslosigkeit 2005 **78** 367
- Benützung von Park & Ride-Parkplätzen 2005 **76** 363
- Die Kosten für den Arbeitsweg kann auch der Selbständigerwerbende abziehen 1998 **63** 243
- Fahrtkosten des unselbstständig Erwerbenden; Pauschalansätze 2005 **75** 361
- Fahrtkostenabzug bei Heimkehr über Mittag 2005 **77** 366
- Fahrzeugkosten: Kilometerpauschale 1998 **63** 243
- Kinderbetreuungskosten können nicht als Gewinnungskosten abgezogen werden 1999 **40** 174
- Kosten des auswärtigen Wochenaufenthaltes; Zumutbarkeit der täglichen Rückkehr an den Wohnort. 2004 **80** 295
- Nachtragszahlung von Sozialversicherungsbeiträgen 2004 **83** 305
- Pauschalabzug für Fahrräder 2005 **74** 361
- Voraussetzungen für den Abzug von Kinderbetreuungskosten 2003 **88** 338
- s. Doppelbesteuerung, international
- s. Jahressteuer
- s. Weiterbildungskosten

**Gewinnungskosten der unselbstständig Erwerbenden**

- Abzug der Kosten für das Auto oder für die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel? 1997 **110** 404

**Glaubens- und Gewissensfreiheit**

- 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
- 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 Schulunterricht? 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

**Grundbuch**

- s. Anmerkungen im Grundbuch

**Grundbuchabgaben**

- Erlass von Grundbuchabgaben: Gemeinnützigkeit wird im Grundbuchabgabenrecht nach der steuerrechtlichen Terminologie ausgelegt; Voraussetzungen 2005 **113** 521

**Grundbuchbeschwerde**

- Abweisung eines selbständigen und dauernden Benutzungsrechts 2004 **127** 489
- 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**

- Berechnung der Besitzesdauer bei einem Teilverkauf nach vorgängiger Landumlegung 2005 **31** 129
- 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

### **Grundstücksaufnahme**

- Die Voraussetzung für die Aufnahme als "Grundstück" ins Grundbuch ist, dass die Dienstbarkeit als selbständige (nicht zu Gunsten eines herrschenden Grundstücks oder ausschliesslich zu Gunsten einer bestimmten Person) und dauernde (auf mind. 30 Jahre oder unbestimmte Zeit) errichtet worden ist. 2004 **127** 489

### **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
- Berücksichtigung von Nachteilen soweit möglich innerhalb des Bewertungssystems. Führt aber die korrekte Anwendung der Bewertungsvorschriften zu einer zu hohen Schätzung, muss ein Pauschalabzug erfolgen 2004 **33** 127
- 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
- Unterschiede der Einzelschätzungen, je nach dem Grund (Änderungen; Unrichtigkeit) 2005 **32** 129
- Vergleichspreise bei Stockwerkeigentum 2000 **36** 133
- Voraussetzungen, unter denen eine Einzelschätzung nach neuem Recht vorgenommen werden darf, obwohl der Grund noch vor dem Inkrafttreten eintrat 2005 **32** 129
- 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

### **Gültigkeitsdauer**

- s. Baubewilligung

### **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. Nutzungsplanung
- s. Opferhilfe
- s. Sanierung von Altlasten
- s. Strassenverkehrsrecht

#### **güterrechtliche Auseinandersetzung**

- 1999 **2** 24

#### **Güterregulierung**

- Berücksichtigung von dienstbarkeitsbelasteten Grundstücken ausserhalb des Perimeters. 2004 **92** 325
- 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
- Der Gemeinderat ist nicht befugt, direkt gestützt auf Art. 28 LwG-AG zu legiferieren bzw. Unterhaltsbeiträge zu erheben. 2004 **93** 327
- 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
- Legalitätsprinzip 2004 **93** 327
- Massgeblich ist grundsätzlich die aktuelle Rechtslage bzw. Zonierung; Künftiges ist nur bei hoher Wahrscheinlichkeit für eine Änderung in naher Zukunft zu berücksichtigen. 2004 **90** 323
- Rechtliche und tatsächliche Veränderungen unterliegen der Bewilligung durch die Ausführungskommission und sind von der Landwirtschaftlichen Rekurskommission zu berücksichtigen. 2004 **91** 324
- vorzeitige Inbesitznahme nach §88bis BVD 2005 **88** 403
- s. Strassenbau
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

## **H**

#### **Haftbedingungen**

- s. Fremdenpolizeirecht



**Haftbeendigungsgrund**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftbefehl**

- gegen einen solchen kann nicht Beschwerde geführt werden. 2004 **24** 93

**Haftbeschwerde**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftentlassung**

- Bei dem zum Erlass einer Entlassungsverfügung kompetenten Untersuchungsrichter ist die Unabhängigkeit i.S.v. Art. 5 Ziff. 3 EMRK gegeben. 2005 **16** 76
- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftgrund**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftstrafe**

- s. Halbgefängenschaft

**Haftüberprüfung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Haftung**

- bei rechtlich oder tatsächlich getrennter Ehe 2004 **79** 293
- des Zedenten für den Bestand der Forderung 1998 **5** 36

**Haftverlängerung**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Halbgefängenschaft**

- Haft- und Gefängnisstrafen sind gemeinsam zu vollziehen. Kommt zur Gefängnisstrafe nachträglich eine Haftstrafe hinzu und übersteigt die Gesamtdauer der Strafen die zulässige Höchstdauer von 6 Monaten für die Bewilligung der Halbgefängenschaft, so ist diese zu widerrufen . 2005 **122** 587

**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

**Hausanschluss**

- Begriff des Hausanschlusses 2005 **93** 421

**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

### **Honorar im Arbeitsgerichtsverfahren**

- kein Zuschlag gemäss § 6 Abs. 3 AnwT für Vermittlungsverhandlung 2004 **14** 61

### **Hundehaltung**

- Zulässigkeit des Leinenzwangs bei lästigen Hunden. 2002 **143** 624

### **hypothetische Kausalität**

- 1997 **35** 109

## **I**

### **illegaler Aufenthalt**

- s. Fremdenpolizeirecht

### **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
- Behandlung einer altrechtlichen, ursprünglich nicht oder nur geringfügig Lärm verursachenden, nun aber lärmigen Anlage als neue ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 25 USG und Art. 7 LSV, die ein Immissionsniveau einzuhalten hat, bei welchem nach richterlicher Beurteilung höchstens geringfügige Störungen auftreten. Gewährung von Erleichterungen wegen überwiegendem öffentlichem Interesse an der Anlage 2005 **121** 568

- Beschwerdelegitimation in Baubewilligungssachen (§ 38 Abs. 1 VRPG) 2000 **88** 365
- Einschränkungen des Kulturbetriebes zur Vermeidung übermässiger Immissionen im Sinne eines angemessenen Ausgleiches zwischen dem öffentlichen Interesse an einem attraktiven Kulturangebot und dem Ruhebedürfnis der Anwohnerschaft 2005 **121** 568
- Frage der Baubewilligungspflicht, wenn sich Art und Zahl der Kulturveranstaltungen im Verlaufe der Zeit ändern. Verwirkung des Rechts auf Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens infolge langjähriger behördlicher Duldung 2005 **121** 568
- Gewährung von Erleichterungen gemäss Art. 4 der Schall- und Laserverordnung zur Vermeidung einer übermässigen Einschränkung des Kulturbetriebes 2005 **121** 568
- Ideelle Immissionen fallen nicht unter das Umweltschutzrecht des Bundes, können jedoch durch das kantonale und kommunale Recht geregelt werden 2001 **63** 281
- Spiel- und Pausenplatz 2005 **38** 170
- 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
- Verfahrensbeteiligung im repressiven Immissionsschutzverfahren 2005 **121** 568
- 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. Emissionsbegrenzungen
- s. Mobilfunkantenne

#### **Immobilien-gesellschaft**

- s. Doppelbesteuerung, interkantonal

#### **Inbesitznahme, vorzeitige**

- s. Güterregulierung

#### **Informationen**

- s. Gemeindeversammlung

#### **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
- Mobilfunkantennen; Evaluation von Alternativstandorten ausserhalb der Bauzonen; Gewichtung der grösseren bzw. kleineren Ausschöpfung der Anlagegrenzwerte bei der raumplanerischen Interessenabwägung 2005 **37** 157
- 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
- Keine Interessenkollision bei vorgängiger Beratung der Gegenpartei durch die Büropartnerin im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsauskunft 2005 **10** 53
- Unzulässigkeit der Vertretung einer Partei nach vorgängigem Beratungs- oder Mediationsmandat für beide 2005 **9** 51
- 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
- Berechnung des satzbestimmenden Einkommens bei interkantonalen Liegenschaftenhändlern 2005 **71** 351
- Bewertung einer ausserkantonalen Liegenschaft: Abweichen vom Repartitionswert. Schlechterstellungsverbot 2005 **85** 391
- Interkantonale Ausscheidung für die Erbschaftssteuer, insbesondere Behandlung der Repartitionswerte der Liegenschaften. Schlechterstellungsverbot 2001 **50** 208
- Interkantonale Steuerauscheidung: Vorgehen wenn die Veranlagungsbehörde einem gleich bleibenden Sachverhalt eine neue rechtliche Beurteilung zugrunde legt 2005 **33** 137
- 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. Schutzraumbaupflicht
- 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**

- Abgangsentschädigung mit Vorsorgecharakter 2005 **82** 379
- 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 Jahressteuer unterliegen 2001 **95** 417
- Korrektur der zeitlichen Zuordnung im Rechtsmittelverfahren zulässig 2001 **45** 191
- massgebender Zeitpunkt zur Bestimmung des anwendbaren Tarifs 2005 **84** 386
- Zusammenrechnung von mehreren im gleichen Jahr ausgerichteten Kapitalzahlungen aus beruflicher Vorsorge 2. Säule 2005 **83** 383

**Jahressteuer, gesonderte**

- Abschreibungen 2002 **113** 444
- Bezüge des Anteilseigners einer "Ehepaar-GmbH" 2004 **38** 141
- Bonuszahlungen 2002 **112** 442
- Dividenden 2004 **39** 141

- Praktikumslohn eines Studenten 2002 **111** 439
- s. ausserordentliche Einkünfte

## 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, 2004 **88** 312
- für wiederkehrende Leistung: Berechnung des Steuersatzes 2005 **27** 107
- s. Jahressteuer

### Kapitalgewinn

- Bewertung einer Kaufpreisforderung, die in 15 unverzinslichen Jahresraten zu erbringen ist; Diskontierung. 2000 **95** 407

**Kinderabzug**

- Häufige 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

**Kindergarten**

- Der Besuch des Kindergartens ist freiwillig. 2004 **124 469**
- Der Kindergarten umfasst das letzte oder die beiden letzten Jahre vor dem Schuleintritt. 2004 **124 469**
- Eine Wiederholung des Kindergartens für 5-jährige Kinder ist nicht möglich. 2004 **124 469**

**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**

- Anspruch ausländischer Arbeitnehmer für ihre im Ausland wohnenden Kinder 2001 **33 107**, 2003 **29 89**
- Nachforderung 2001 **34 108**
- Verfassungswidrigkeit von § 2 Abs. 2 KZG 2001 **32 107**

**Kindesschutzmassnahmen**

- Abgrenzung zur fürsorgerischen Freiheitsentziehung 2004 **1 25**, 2004 **2 27**
- Die Unterbringung eines unter elterlicher Sorge oder Vormundschaft stehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde ist als Obhutsentzug (Art. 310 Abs. 1 ZGB) bzw. eine einem solchen gleichstehende Massnahme mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **1 25**, 2004 **2 27**
- 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

**Klagefrist**

- Beginn der dreissigtägigen Klagefrist gemäss Art. 259i Abs. 2 bzw. Art. 274f Abs. 1 OR 2004 **4** 40

**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 Verwaltungsverfügungen dar. 2000 **138** 596

**Kleinbaute**

- balkonähnliche Nutzung des Flachdachs einer Anbaute 2004 **122** 452

**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
- Kantonale Strassenbauprojekte; dem Verwaltungsgericht steht gegenüber dem regierungsrätlichen Genehmigungsentscheid die volle Überprüfung zu; dazu gehört die Beurteilung der Frage, ob das Planungsermessen richtig und zweckmässig ausgeübt worden ist 2004 **47** 183
- 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

**Kompetenz**

- s. Verfahrenskosten

**Konkubinats**

- Berechnung der materiellen Hilfe, wenn der Sozialhilfeempfänger in einem gefestigten Konkubinats lebt. Unzulässigkeit der Gleichstellung mit einem Ehepaar 2005 **57** 283

**Konkurseröffnung**

- 1997 **11** 53

**Kontrolle**

- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611

**Koordination**

- s. Gewässerschutz
- s. Nutzungsplanung

**Koordinationspflicht**

- Kommen zwei Gemeinden ihrer Planungs- und Koordinationspflicht bei grenzüberschreitenden Entwässerungsanlagen nicht oder nur ungenügend nach, so darf dem privaten Grundeigentümer daraus kein Nachteil entstehen. 2005 **94** 424

**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. Begründungspflicht
- 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
- betreffend der Festsetzung des Honorars des freigewählten Verteidigers, der infolge Freispruchs aus der Staatskasse zu entschädigen ist 2005 **13** 63
- 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
- Kein Abzug des Grenzbetrages von Fr. 30'000.-- gemäss Art. 343 OR bei der Berechnung des Grundansatzes gemäss VKD 2005 **2** 28
- 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 Sozialhilfempfänger 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 Kostengutsprachegesuchs berechtigt zur Ablehnung der dadurch entstandenen Mehrkosten, aber nicht zur völligen Leistungsverweigerung 2003 **71** 298

### **Kostentragung**

- s. Strassenverkehrsrecht

### **Kostentragung bei Verfahrenseinstellung**

- Die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nach § 139 Abs. 1 StPO gilt auch für Teileinstellungsverfügungen. Der Entscheid über die Kostentragung darf nicht ohne Not dem Sachrichter überbunden werden. 2005 **20** 85

### **Kostentragungspflicht**

- bei Beschwerdeverfahren betreffend Prämienverbilligung 2002 **35** 111
- im Verfahren um vorsorgliche Beweisaufnahme 1997 **24** 80
- s. Sanierung von Altlasten

### **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
- Solidarische Haftung des während des Beschwerdeverfahrens ausscheidenden Konsorten für die Prozesskosten 2004 **77** 279
- Wiedererwägung (§ 25 Abs. 1 VRPG) von Kostenentscheiden (Änderung der Rechtsprechung) 2000 **90** 389
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Sanierung von Altlasten
- 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
- s. Kostenbeschwerde

**Krankengeschichte**

- s. Gesundheitswesen

**Krankenkassenprämienverbilligung**

- 2002 **35** 111, 2002 **37** 115, 2003 **28** 86

**Krankentaggeldversicherung**

- 2001 **31** 103, 2005 **21** 89

**Krankenversicherungsprämien**

- Bei den Leistungen der Gemeinden infolge von Mitteilungen der Versicherer gemäss Art. 90 Abs. 3 KVV handelt es sich um materielle Hilfe im Sinne des SPG 2005 **59** 288
- Entscheide der Gemeinden über Verweigerung oder Kürzung von materieller Hilfe im Zusammenhang mit den Prämien der obligatorischen Krankenversicherung sind nach § 58 SPG letztinstanzlich beim Verwaltungsgericht anfechtbar 2005 **59** 288

**Krankheitskosten**

- Kosten für In-vitro-Fertilisation 2004 **85** 309
- Kosten für Laserbehandlung zwecks Behebung einer Sehstörung 2004 **86** 309

**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
- s. Betriebsnotwendigkeit

**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
- s. Betriebsnotwendigkeit

**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. Betriebsnotwendigkeit
- s. Landschaftsschutz

**Lärmsanierungsfrist**

- s. Enteignung, formelle

**Lärmschutz**

- s. Immissionen

**Lärmschutzrecht**

- s. Enteignung, formelle

**Leasingvertrag**

- Struktur und Arten 2004 **29** 121

**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. Güterregulierung
- s. Unterhalt von Meliorationswerken

**Legitimation**

- des Opfers im Adhäsionsverfahren zur Ergreifung von Rechtsmitteln s. Adhäsionsverfahren 2005 **17** 77
- Unbeachtlichkeit eines nachträglich begründeten Vertretungsverhältnisses. 2003 **121** 507
- Verfahrensbeteiligung im repressiven Immissionsschutzverfahren 2005 **121** 568
- 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

**Lehrpersonen**

- s. Personalrecht

**Leibrente**

- steuerliche Behandlung 1999 **41** 175
- s. Unpfändbarkeit

**Leinenzwang**

- s. Hundehaltung

**Leistungsfähigkeit**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Leitender Angestellter**

- s. Steuerpflicht

**Liebhabelei**

- s. Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit

**Liegenschaftenhändler, gewerbsmässiger**

- Arten; Indizien für gewerbsmässigen Liegenschaftenshandel 1999 **38** 166
- gewerbsmässiger: Übergang von blosser Vermögensverwaltung zum Liegenschaftenshandel. 1999 **80** 388
- s. Geschäfts-/Privatvermögen
- s. interkantonales Steuerrecht

**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
- Kosten für die Erstellung eines Ersatzbaus sind nicht abziehbar 2005 **79** 371
- Kosten für energiesparende Massnahmen an bestehenden Gebäuden 2005 **80** 375
- Kosten von Ersatzbauten, welche an die Stelle renovationsbedürftiger Bauten treten, sind nicht abzugsfähig 2004 **84** 307
- 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

**Lohn**

- analoge Anwendung von Art. 349a Abs. 2 OR auf andere Arbeitsverhältnisse 2005 **3** 29

**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

**Lohngleichheit**

- s. Personalrecht

**Lohnkosten**

- Nachweis von Aufwendungen für Tagelöhner 2002 **50** 182

**Löschung von Lasten im Grundbuch nach erfolgter Versteigerung**

- erfolger Zuschlag im Zwangsvollstreckungsverfahren ohne Lasten. 2002 **147** 643

**Löschung, vorzeitige**

- des Eintrags im Strafregister: massgebender Zeitraum für die Beurteilung des Wohlverhaltens 2005 **12** 58

**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

**Marktvergleich**

- s. Personalrecht

**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 unzweckmässig, 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)

**Mehrwertabgabe**

- s. Rodungsausgleichsabgabe

**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

**Mindeststeuer auf Grundstücken**

- § 89 StG ist eine genügende, verfassungsmässige gesetzliche Grundlage 2005 **28** 107
- Ausnahmen 2005 **28** 107
- die Zuschläge nach § 90 StG fallen bei der Berechnung ausser Betracht 2005 **28** 107

**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
- Mobilfunkanlagen sind sowohl in Wohn- als auch in Mischzonen zulässige Infrastrukturanlagen, womit eine Planungspflicht entfällt; Hinweise de lege ferenda 2005 **41** 197
- Rekapitulation der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Planungspflicht von Mobilfunkanlagen inner- und ausserhalb der Bauzonen 2005 **41** 197
- Verfassungs- und Gesetzeskonformität der NISV 2002 **69** 260
- Zonenkonformität in einer Zone für öffentliche Bauten und Anlagen 2002 **69** 260
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Interessenabwägung
- s. Ortsbildschutz
- s. Standortgebundenheit
- s. Verfahrenskosten

**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

#### **Nachmeldefrist**

- s. Bezirkswahlen

#### **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
- es findet - im Unterschied zum entsprechenden Kriterium im Bewilligungsverfahren betreffend die unentgeltliche Rechtspflege - keine zeitliche Begrenzung der Rückzahlung auf ein oder zwei Jahre statt. 2004 **12** 57

#### **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
- Namenseinheit 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 voranzustellen 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

**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

**Neuzuteilung**

- s. Güterregulierung

**Nichteintreten**

- Ausnahmsweise Prüfung materieller Fragen im Rahmen eines Nichteintretensentscheids 2003 **113** 441
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Strassenverkehrsrecht

**Nichteintretensverfügung**

- mit einer solchen ist eine Strafanzeige bei einer Strafverfolgungsbehörde wegen einer im Privatstrafverfahren zu verfolgenden Straftat zu erledigen, wobei die Strafanzeige nicht von Amtes wegen an den zur Einleitung bzw. Durchführung des Privatstrafverfahrens zuständigen Friedensrichter oder Gerichtspräsidenten weitergeleitet werden kann. 2004 **18** 67

**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**

- Nichtige Verfügung bei einer Häufung von erheblichen Verfahrensmängeln 2004 **59** 242
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. fürsorgerische Freiheitsentziehung

**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**
- § 9 Abs. 2 AnwT ist eine Norm verwaltungsrechtlicher Natur, indessen ist die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts im Normenkontrollverfahren nicht gegeben, weil die Anwendung nicht durch Verwaltungsbehörden im Sinne von § 68 VRPG erfolgt 2004 **26 99**
- § 9 Abs. 2 AnwT regelt entgegen seinem Wortlaut die Entschädigung des amtlichen Verteidigers und nicht des unentgeltlichen Rechtsvertreters in Strafsachen 2004 **26 99**
- § 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**
- s. Nutzungsplanung

**Normenkontrolle, akzessorische**

- 2002 **44 163**
- Erfordernis der genügenden gesetzlichen Grundlage für eine Verordnungsbestimmung 2004 **62 256**
- 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 Rechtschrift verbunden werden 2002 **106 428**



- Der kantonale Richtplan vom 17. Dezember 1996 ist formell kein Rechtssetzungsakt und unterliegt nicht der prinzipialen 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, 2005 **55** 271, 2005 **42** 203
- s. fürsorgerische Freiheitsentziehung
- 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**

- Auch im Falle einer zivilrechtlichen Einwendung wie Erfüllung müssen die dafür erforderlichen Tatsachen und Beweismittel rechtzeitig vorliegen. 2004 **9** 53
- s. definitive Rechtsöffnung

#### **Nutzniessung**

- Dem Nutzniesser gewährt die Nutzniessung den vollen Genuss der Sache. 2004 **127** 489

#### **Nutzungsänderungen**

- s. Baubewilligungspflicht

**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** 276
- 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 ENHK kann auf Ersuchen oder mit Zustimmung eines Kantons zu Vorhaben im kantonalen Aufgabenbereich tätig werden 2004 **42** 147
- 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
- Fehlende Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts, erstinstanzlich ein Feststellungsbegehren zu behandeln, wonach ein bestimmtes Grundstück zum weitgehend überbauten Gebiet im Sinne von Art. 15 lit. a RPG gehört; das Verwaltungsgericht darf auch nicht vorfrageweise die Nutzungsplanung positiv präjudizierende Feststellungen treffen 2005 **40** 195
- Gemeinsame Anträge der Verfahrensbeteiligten; Eine "Verhandlungslösung" ist aus formellen und materiellen Gründen nicht möglich. 1998 **82** 346
- Gutachten der ENHK unterliegen der freien Beweiswürdigung und können die für eine Interessenabwägung notwendigen Sachverhaltsfeststellungen, insbesondere für die Abgrenzung einer Naturschutzzone, nicht ersetzen 2004 **42** 147
- Ist die Interessenausübung der Beschwerdeinstanz, insbesondere hinsichtlich der kantonalen Interessen nicht überprüfbar, ist die Beschaffung der notwendigen Entscheidungsgrundlagen für die kantonalen und überregionalen Interessen der Beschwerdeinstanz zu überlassen 2004 **41** 143
- Rechtsschutzanspruch gemäss Art. 33 Abs. 3 RPG verlangt eine Ermessensüberprüfung im Beschwerdeverfahren 2000 **55** 203
- Sondernutzungsplanung für publikumswirksame Einrichtungen: Verschärfte Emissionsbegrenzungen zur Luftreinhaltung; Erschliessung durch öffentliche Verkehrsmittel; iteratives Vorgehen zur Bestimmung der Anzahl Parkplätze 2005 **43** 210

- 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. Mobilfunkantenne
- s. Normenkontrolle
- s. öffentliche Interessen
- s. Ökologischer Ausgleich
- s. Richtplan
- s. Sondernutzungsplanung
- s. Spezialzone (gemäss § 7 HSD)

## O

### **Obhut elterliche**

- Die Kindesschutzmassnahme der Entziehung der elterlichen Obhut liegt auch mit der Unterbringung eines elterlicher Sorge unterstehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde vor und ist insoweit mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **2** 27

### **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 Selbstdispen-  
sation durch Ärzte 2001 **37** 127
- s. Niederlassungsfreiheit
- s. Widerruf
- s. Zwangsmassnahmen

#### **Öffentliche Publikation**

- s. Strassenverkehrsrecht

#### **öffentliche Urkunde**

- Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Ur-  
kunde (Art. 50 Abs. 1 LugÜ) ist gleich einem vollstreckbaren Gerichtsentscheid  
ein definitiver Rechtsöffnungstitel (Art. 80 SchKG) und berechtigt für die danach  
ausgewiesene Forderung zur definitiven Rechtsöffnung. 2005 **5** 35

#### **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

#### **Offizialmaxime**

- Anhörungspflicht; die Verfahrensbeteiligten sind vorgängig anzuhören, wenn auf  
den Streitgegenstand eine bisher nicht herangezogene Bestimmung, mit deren Er-  
heblichkeit für das Verfahren nicht zu rechnen war, angewendet werden soll 2005  
**67** 336
- Innerhalb des Streitgegenstands gilt für die Rechtsmittelinstanzen der Grundsatz  
der Rechtsanwendung von Amtes wegen; keine Bindung an die Rechtsauffassung  
der Parteien und die von ihnen vorgebrachten rechtlichen Überlegungen 2005 **67**  
336

#### **Ökologischer Ausgleich**

- Ausscheidung einer Spezialzone zur Schaffung eines neuen Biotops 1997 **128** 487
- Fehlende gesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Ersatzabgabe für den öko-  
logischen Ausgleich. 2002 **148** 653

#### **Opfer**

- 1997 **44** 136
- Aufgabe der Parteistellung im hängigen Strafverfahren durch Antrag auf Verwei-  
sung der Zivilansprüche auf den Zivilweg 2001 **30** 95
- Begriff. Opferstellung ist auch bei Gefährungsdelikten möglich 2005 **62** 301
- Information durch die Behörden 2001 **30** 95
- Legitimation im Adhäsionsverfahren s. Adhäsionsverfahren 2005 **17** 77
- 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
- Anspruch auf Kostengutsprache für Anwaltskosten im Ermittlungs- und Strafuntersuchungsverfahren sowie im Strafverfahren 2005 **62** 301
- 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
- Die weitere Hilfe muss wirksam sein, d.h. durch eine Fachperson erbracht und den Bedürfnissen des Opfers gerecht werden 2004 **125** 471
- 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
- Kostengutsprache für kinesiologische Behandlung 2004 **125** 471
- 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
- Zuständigkeit des Tatortkantons für die Tragung der Kosten der weiteren Hilfe gemäss Art. 3 Abs. 4 OHG 2004 **125** 471
- Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts bei Beschwerden betreffend Kostengutsprachen 2005 **62** 301

**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
- Parkplatzersatzabgabe; 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

#### **Parteibeiträge**

- kein Abzug für Parteibeiträge, weil § 40 lit. 1 StG steuerharmonisierungswidrig ist 2004 **87** 311

#### **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 Teilurteils sein 2001 **77** 363
- Ermittlung der Parteientschädigung in einem Scheidungsverfahren mit Güterrecht 1999 **19** 75
- Handhabung von § 8 AnwT nach der Abschaffung des Zwangstarifs 2004 **77** 279
- 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

#### **Personaldienstbarkeit, irreguläre**

- Es ist nicht zulässig eine Dienstbarkeit i.S. v. Art. 781 ZGB als ein zeitlich unbefristetes und übertragbares Nutzungsrecht an bestimmten Räumen eines Hauses zu begründen, weil damit die Bestimmung umgangen würde (Typenfixierung), dass ein Wohnrecht unübertragbar und befristet ist. 2004 **127** 489

#### **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 öffentlichrechtlichem und privatrechtlichem Anstellungsverhältnis sowie Klage- und Beschwerdematerie. 2004 **115** 415
- 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
- Auch die Festlegung des Anfangslohnes der Personalkategorien nach § 22 LD (sog. "Grundlöhner") bedarf der individuellen Festlegung. Massgebend für die Zusprechung eines allfälligen Erfahrungsanteils ist der Vergleich zwischen dem für die Funktion massgebenden Anforderungsprofil und den effektiven Qualifikationen des Betroffenen. 2005 **109** 484
- Besoldung; Einstufung von Gerichtsschreibern 2005 **108** 477



- Besoldungsklassen bzw. Lohnstufen nach dem früheren sowie nach dem aktuellen Lohnsystem. Festlegung der diskriminierungsfreien Besoldung. Rückweisung an die Vorinstanz. 2005 **110** 490
- Betriebsbeamte sind öffentlichrechtlich angestellt, selbst wenn sie im Sportelsystem entlohnt werden. 2004 **111** 387
- Das Begehren auf Auszahlung geleisteter Überstunden stellt eine ausschliesslich konkrete vermögensrechtliche Forderung dar. Diese ist vom Personalrekursgericht im Klageverfahren zu beurteilen. 2005 **111** 503
- 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
- Das Vorgehen des Regierungsrates, den sog. "Besitzständern", welchen über den 31. März 2001 hinaus beim Kanton tätig waren keine Teuerungszulage bzw. keine generelle Lohnerhöhung auszus zahlen, verstösst nicht gegen das Rechtsgleichheitsgebot. 2004 **113** 400
- Dem Personalrekursgericht ist es verwehrt, eine Wiederwahl anzuordnen; auf den entsprechenden Antrag darf nicht eingetreten werden. 2001 **117** 517
- Die Arbeitsplatzbewertung ABAKABA ist vom Personalrekursgericht nur mit Zurückhaltung überprüfbar. Auch bei der Überprüfung der Anwendung von ABAKABA rechtfertigt sich eine gewisse richterliche Zurückhaltung. 2004 **112** 392
- Die Lehrperson kann aus der Projektvereinbarung zwischen Kanton und Gemeinde keinen selbständig durchsetzbaren Anspruch auf eine bestimmte Höherbesoldung ableiten. Die für die Anstellung zuständige Gemeinde schuf keine Vertrauensgrundlage, aufgrund derer die Lehrperson in guten Treuen von einer besoldungsmässigen Gleichstellung mit Primarlehrpersonen ausgehen durfte. 2005 **107** 473
- Die massgebende Arbeitszeit für Assistenzärztinnen und -ärzte war in einem separaten Regierungsratsbeschluss sowie der ausführenden Dienstordnung der zuständigen Klinik enthalten. Es bestand keine Grundlage für einen Anspruch auf Überstundenentschädigung. 2005 **111** 503
- Die per 1. Januar 2001 gewährte Teuerungszulage verpflichtete den Regierungsrat nicht, den Lohnstufenplan anzupassen. 2004 **113** 400
- Die Schlichtungskommission für Personalfragen hat die von Parteien und Dritten gemachten Aussagen, welche für die Erwägungen in der Empfehlung relevant sind, zu protokollieren. Die Akten inklusive Protokolle sind in einem allfälligen Rechtsmittelverfahren zu edieren. 2004 **114** 411

- 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 Anstellung mittels Verfügung schliesst die vertragliche Regelung einzelner Punkte des Anstellungsverhältnisses nicht aus. 2004 **111** 387
- 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
- Eine Vereinbarung, wonach der Betreibungsbeamte die Sozialversicherungsbeiträge seiner Angestellten zu übernehmen hat, verstösst nicht gegen zwingendes Recht. 2004 **111** 387
- 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
- Es ist vertretbar, dass bei der Durchführung des Marktvergleichs lediglich ein Vergleich der Minimallöhne vorgenommen wird. 2004 **112** 392
- Formelle Rechtsverweigerung. 2004 **115** 415
- 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
- Weiterbildung. Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Rückzahlungsklausel. Die Kündigung durch den Arbeitgeber infolge dauernder unverschuldeter Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers steht in concreto der Anwendung der Rückerstattungsklausel nicht entgegen. 2005 **112** 513
- 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

**Pornographie**

- Die auf sich selbst reduzierte Sexualität muss nicht begriffsnotwendig mit Darstellungen des Genitalbereichs verbunden sein. 2004 **21** 76

**pornographisches Material**

- 1997 **37** 115

**Postverkehrsgesetz**

- s. Zustellungsfiktion

**Präliminarverfahren**

- sachliche und örtliche Zuständigkeit des Präliminarrichters bei ausländischem Scheidungsverfahren 2002 **6** 41

**Prämienerbilligung**

- 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. Direktzahlungen
- 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**
- Ein Anspruch auf Schulgelder für einen Schüler mit besonderer Begabung (Hochbegabung) besteht nur dann, wenn an den öffentlichen Schulen, welche die Aufenthaltsgemeinde anbietet, eine adäquate Schulung nicht möglich ist 2005 **24 97**
- 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**

- Ausstand des Gerichtsschreibers: derselbe Gerichtsschreiber darf nicht sowohl an der Instruktions- als auch an der Gerichtsverhandlung mitwirken 2005 **18 80**
- Bei Abwesenheit des Beklagten von der Hauptverhandlung kommt § 190 Abs. 3 StPO als Spezialbestimmung zum Zug und nicht die allgemeine Bestimmung von § 170 lit. a StPO 2005 **18 80**
- Bei Abwesenheit des Beklagten von der Instruktionsverhandlung darf die Hauptverhandlung nicht in Abwesenheit des Beklagten durchgeführt werden, sondern es muss zu einer weiteren Instruktionsverhandlung vorgeladen werden. 2005 **18 80**
- 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**
- für ein in einem solchen zu verfolgendes Antragsdelikt ist die Strafantragsfrist auch mit einer fristgemässen Strafanzeige bei einer Strafverfolgungsbehörde (§§ 1 bis 3 StPO) gewahrt. 2004 **18 67**

- 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

**Projektänderung**

- s. Baubewilligung

**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

**Protokollierungspflicht**

- s. Personalrecht

**Provision**

- Abreden, dass der Lohn ganz oder überwiegend aus Provision bestehen soll, sind nur gültig, wenn die Provisionszahlungen ein angemessenes Entgelt für die Leistungen des Arbeitnehmers darstellen. 2005 **3** 29

**provisorische Nachlassstundung**

- 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
- s. Verfahrenskosten

**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
- Anhörungspflicht; die Verfahrensbeteiligten sind vorgängig anzuhören, wenn auf den Streitgegenstand eine bisher nicht herangezogene Bestimmung, mit deren Erheblichkeit für das Verfahren nicht zu rechnen war, angewendet werden soll 2005 **67** 336
- 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 der Kürzung einer Kostennote 2004 **77** 279
- 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
- Fehlende Stichhaltigkeit einer Gehörsrüge, wenn sie auf einer materiell unzutreffenden Begründungslinie im angefochtenen Entscheid basiert und keine Gehörsverletzung vorläge, wenn die Begründung schlüssig wäre 2004 **43** 154
- Gehörsverletzung durch Vorenthaltung entscheidwesentlicher Akten und durch unzulässiges "Berichten"; Heilung des Verfahrensmangels bejaht 2004 **44** 158
- Gesuchsverfahren; von einer Anhörung kann grundsätzlich abgesehen werden; dies gilt auch bezüglich der Erhebung von Gebühren 2005 **64** 329
- 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
- Verzicht auf die Durchführung einer beantragten Augenscheinsverhandlung; Zulässigkeit der antizipierten Beweiswürdigung 2004 **43** 154
- 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. Fremdenpolizeirecht
- s. Personalrecht
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Wiedererwägung
- s. Zwangsmassnahmen

#### **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 Betreibung

**Rechtsmittelbelehrung**

- Anforderungen an eine vollständige Rechtsmittelbelehrung 1998 **142** 597
- Verzicht auf Rechtsmittelbelehrung, wenn Zulässigkeit des Rechtsmittels zweifelhaft? 2001 **82** 384
- s. Fristen
- s. Zwangsmassnahmen

**Rechtsmitteleingaben**

- 2000 **27** 82

**Rechtsmittelfrist**

- s. Fremdenpolizeireicht

**Rechtsöffnung**

- Dem Rechtsnachfolger des Gläubigers einer durch Urteil festgestellten Forderung kann definitive Rechtsöffnung erteilt werden. 2005 **4** 33
- Der Gläubiger, der mangels Einreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen mit seinem Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen worden ist, ist berechtigt, dieses unter Nachreichung der erforderlichen Unterlagen binnen der Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls (Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter zu erneuern. 2005 **5** 35
- Der Rechtsöffnungsrichter darf nicht vorfrageweise prüfen, ob die Einrede "kein neues Vermögen" in formeller Hinsicht zulässig ist. 2001 **6** 45
- Enthält ein Urteil nur die grundsätzliche, betraglich nicht bezifferte Verpflichtung zur Ablieferung allfällig bezogener Kinderzulagen, ist nur für Beträge, die der Pflichtige ausweislich der Akten tatsächlich als Kinderzulagen erhält, Rechtsöffnung zu erteilen. 2004 **5** 45
- In der Betreibung für rückständige Alimentenforderungen muss es für den Rechtsöffnungsrichter genügen, wenn sich aus dem gesamten rechtzeitig eingebrachten Prozessstoff ergibt, für welche Periode die Betreibung eingeleitet wurde. 2001 **7** 45
- Ob definitive oder provisorische Rechtsöffnung zu erteilen sei (Art. 80/81 bzw. 82/83 SchKG), ist als Rechtsfrage unabhängig vom Rechtsöffnungsantrag des Gläubigers von Amtes wegen zu entscheiden. 2005 **5** 35

**Rechtsöffnung definitive**

- Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde (Art. 50 Abs. 1 LugÜ) ist gleich einem vollstreckbaren Gerichtsentscheid als definitiver Rechtsöffnungstitel für die danach ausgewiesene Forderung im Betreibungsverfahren durch definitive Rechtsöffnung vollstreckbar zu erklären und zur Zwangsvollstreckung zuzulassen. 2005 **5** 35
- eine Verfügung ohne gesetzliche Grundlage ist nichtig und kein definitiver Rechtsöffnungstitel 1998 **11** 48
- Gegen die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung für Unterhaltsbeiträge muss die Einrede der Tilgung auch dann zugelassen werden, wenn sie sich auf einen Zeitpunkt vor Erlass des Unterhaltsurteils bezieht. 2005 **6** 41

**Rechtsöffnung provisorische**

- Schuldbriefkopie als Rechtsöffnungstitel 2002 **9** 54

**Rechtsöffnungsbegehren**

- Der Gläubiger, der mangels Einreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen mit seinem Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen worden ist, ist berechtigt, dieses unter Nachreichung der erforderlichen Unterlagen binnen der Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls (Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter zu erneuern. 2005 **5** 35

**Rechtsöffnungstitel**

- In der Betreibung für Steuerforderungen genügt als Rechtsöffnungstitel auch innerkantonale in der Regel die Abschrift der definitiven Steuerrechnung. 2004 **6** 46
- Mietvertrag als Rechtsöffnungstitel für das Retentionsrecht 2000 **7** 42

**Rechtsöffnungsverfahren**

- Der Gläubiger, der in der eingeleiteten Betreibung im Rechtsöffnungsverfahren mangels Einreichung der für die Rechtsöffnung erforderlichen Unterlagen mit seinem Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen worden ist, kann dieses während der fortbestehenden Rechtsgültigkeit der Betreibung (einjährigen Gültigkeitsdauer des Zahlungsbefehls; Art. 88 SchKG) beim erstinstanzlichen Rechtsöffnungsrichter erneuern. 2005 **5** 35

**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 Zuwartender 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

**Rechtungleichheit**

- Zwischen dem Notar und dem urkundsberechtigten Gemeindeschreiber ist bezüglich Wohnsitzregelung zu vermeiden. 2001 **122** 563

**Rechtsverbeiständung**

- s. unentgeltliche Rechtsverbeiständung

**Rechtsverweigerung**

- Auch im Sozialhilfebereich ist in jenen Fällen, wo einer unteren Instanz Untätigkeit angelastet wird, letztinstanzlich zuständige Verwaltungsbehörde im Sinne von § 52 VRPG der Regierungsrat 2005 **68** 339
- Ein Fall von Rechtsverweigerung ist dann gegeben, wenn die Ablehnung des Beweisantrags gegen das Konfrontationsrecht des Angeklagten verstösst. 2005 **19** 84
- 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 Nichthandeln der Behörde 2000 **81** 348
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. Personalrecht
- s. Schulrecht
- s. Submissionen

**Rechtsvorschlag**

- Beseitigung des Rechtsvorschlags durch Verwaltungsverfügung 1999 **8** 51

**Rechtsweg**

- Obwohl die materiellen Rechtswirkungen von Verfügung und (öffentlichrechtlichem) Vertrag für die am Rechtsverhältnis Beteiligten zumindest im Ergebnis fast gleich sind und die Unterscheidung insofern ohne grosse praktische Bedeutung ist, ist die Abgrenzung relevant bezüglich des Rechtsschutzweges 2005 **128** 617

**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
- Muss auch angekündigt werden, wenn kein Rückzug des Rechtsmittels möglich ist 2005 **32** 129
- Verbot der reformatio in peius im Beschwerdeverfahren vor der Oberschätzungsbehörde nach Versicherungsrecht. 1999 **104** 491

**reformatio in peius, Verbot der**

- s. Beitragsplan

**Regionale Arbeitsvermittlungszentren (RAV)**

- 2002 **36** 112

**Regionaler Integrationskurs**

- Im Rahmen des Laufbahntscheids 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. Bilanzkorrektur
- 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 Rechtsatzcharakter, weshalb er der prinzipialen 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 prinzipiale 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

**Rodungsausgleichsabgabe**

- Auch mit Rücksicht auf den Grundsatz der Wettbewerbsneutralität ist eine rechtsgleiche Behandlung privater und öffentlich-rechtlicher Anbieter von Parkierungsmöglichkeiten in casu rechtfertigt. Fehlende Gewinnabsicht bzw. von der Gemeinde prognostizierte fehlende Wirtschaftlichkeit der Anlage lässt die Abgabepflicht nicht entfallen. 2005 95 427

- Bejahung der subjektiven Abgabepflicht für öffentlich-rechtliche Körperschaften, da im Gesetz keine Befreiung von der Mehrwertabgabe statuiert wird. 2005 **95** 427

### **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
- Rückstellung für Sozialversicherungsbeiträge 2004 **83** 305
- 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
- Ist die Interessenausübung der Beschwerdeinstanz in Nutzungsplansachen, insbesondere hinsichtlich der kantonalen Interessen nicht überprüfbar, ist die Beschaffung der notwendigen Entscheidungsgrundlagen für die kantonalen und überregionalen Interessen der Beschwerdeinstanz zu überlassen 2004 **41** 143

### **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

**Rückzahlungsklausel**

- s. Personalrecht

**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

**sachliche Zuständigkeit im Strafverfahren**

- Die Zuständigkeit für die gerichtliche Beurteilung wird durch den Strafantrag in der Anklage und nicht durch das Urteil bestimmt. 2005 **14** 64

**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
- s. Nutzungsplanung

**Sanierung von Altlasten**

- Aufgrund eines Ausschlussverfahrens ist ausreichend nachgewiesen, dass nur die ursprüngliche Grundeigentümerin CKW-belasteter Parzellen bzw. deren Zulieferer als Verursacher der Verunreinigungen in Frage kommt. Die Verhaltensstörerin ist im Gegensatz zu den heutigen Parzelleneigentümerinnen (Zustandsstörerinnen) für die notwendigen Sanierungsmassnahmen kostenpflichtig. Eine Reduktion der Kostentragungspflicht zugunsten der Verhaltensstörerin ist aus Billigkeitsgründen nicht angezeigt, nachdem sie auch von der Verwendung von CKW-haltigen Stoffen wirtschaftlich jahrelang profitieren konnte. 2005 **119** 546
- 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 Sanierungserschwerungen 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

**Säumnisfolgen**

- Praxisänderung: Das Gericht wird sich künftig auch in Enteignungsverfahren auf die einmalige Anzeige von Säumnisfolgen beschränken. 2005 **89** 407

**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

**Schlichtungskommission für Personalfragen**

- s. Personalrecht

**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**

- Abzug des Zinsanteils von Leasingraten 2004 **29** 121
- Abzugsfähigkeit der Hypothekarschuldzinsen bei Konkubinats. 2000 **100** 427
- Abzugsfähigkeit der Verzugszinsen auf Steuerschulden: Gleichbehandlung mit gewöhnlichen Schuldzinsen 2002 **48** 178

**Schulgeld**

- Bei Uneinigkeit zwischen Schul- und Wohngemeinde oder Eltern über das Schulgeld entscheidet erstinstanzlich das Departement für Bildung, Kultur und Sport (BKS) und der Entscheid des BKS kann mit Beschwerde beim Regierungsrat angefochten werden 2004 **27** 109
- 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 Übernahme 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 Schulgelder für einen Schüler mit besonderer Begabung (Hochbegabung) besteht nur dann, wenn an den öffentlichen Schulen, welche die Aufnahmegemeinde anbietet, eine adäquate Schulung nicht möglich ist 2005 **24** 97

- 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
- Nur bei Einigkeit zwischen allen Betroffenen (Schul- und Wohngemeinde sowie Eltern) kann die Schulgemeinde über das Schulgeld verfügen 2004 **27** 109
- s. Privatschule

### **Schulhauszuteilungen**

- Zuteilungen von Kindern in eines von mehreren Schulhäusern einer Gemeinde stellen organisatorische Massnahmen und keine anfechtbaren Verfügungsverfügungen 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. Kindergarten
- 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. Übertritt von der Primar- in die Bezirksschule
- s. Übertrittsverfahren
- s. Verfügung
- s. Wiederholung Kindergarten

### **Schulweg**

- Transportkosten s. Verwaltungsgerichtliche Klage

### **Schutzraumbaupflicht**

- Bankgarantie als Sicherheitsleistung für die ordnungsgemässe Ausführung der Schutzräume bzw. für eine allfällige Ersatzabgabe. 2000 **145** 629
- Für Schutzraumbau- und Ersatzbeitragspflicht ist das im Zeitpunkt des Baubeginns gültige Recht massgeblich. Geschäftshäuser, mit deren Bau während der Geltungsdauer des Schutzbautengesetzes vom 4. Oktober 1963 begonnen wurde, unterstehen daher gemäss diesem der Schutzraumbau- bzw. Ersatzabgabepflicht, auch wenn sie erst nach dem Inkrafttreten des Bevölkerungs- und Zivilschutzgesetzes vom 4. Oktober 2002, d.h. nach dem 1. Januar 2004, bezogen wurden 2004 **126** 477
- Schutz des Vertrauens in die Weitergeltung des bisherigen Rechts bzw. des Vertrauens in die Anwendung des neuen, günstigeren Rechts 2004 **126** 477
- Sicherstellung, dass gemeinsame Schutzräume spätestens drei Jahre nach Baubeginn des ersten betroffenen Bauvorhabens erstellt werden. 2000 **145** 629
- Umwandlung einer Sicherheitsleistung für die Erfüllung der Schutzraumbaupflicht in einen Ersatzbeitrag 2004 **126** 477
- Zeitlich massgebliches Recht bei fehlenden Übergangsbestimmungen 2004 **126** 477

### **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, 2004 **8** 52
- 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

**Sicherungsentzug**

- s. Gutachten
- s. Strassenverkehrsrecht
- s. Vorsorglicher Sicherungsentzug

**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**

- für die Prozesskosten, s. Kostenverlegung 2004 **77** 279
- s. Energieversorgung

**Sondernutzungsplanung**

- Anfechtung von Genehmigungs- und Beschwerdeentscheiden des Regierungsrats 1997 **82** 280

- Bei der Anfechtung eines Sondernutzungsplans kann die Grundeigentümerin, die nicht (auch) Planungsträgerin ist, auf die Parteistellung verzichten 1997 **82** 280
- Bei der Beurteilung von strassenmässigen Erschliessungen stützt sich das Verwaltungsgericht auf die VSS-Normen als Entscheidungshilfen; diese dürfen jedoch nicht allzu schematisch und starr gehandhabt werden 2005 **42** 203
- Publikumswirksame Einrichtungen: Verschärfte Emissionsbegrenzungen zur Luftreinhaltung; Erschliessung durch öffentliche Verkehrsmittel; iteratives Vorgehen zur Bestimmung der Anzahl Parkplätze 2005 **43** 210
- 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

**Sonntagsruhe**

- s. Autowaschanlage

**Sorgfaltspflicht**

- s. Arzt
- s. Sanierung von Altlasten

**Sorgfaltspflichtverletzung**

- Schuldhaftige Verletzung von Sorgfaltspflichten als Leistungskürzungsgrund bei der Gebäudewasserversicherung. 2000 **122** 513
- s. Sanierung von Altlasten

**Sortenschutzgesetz**

- s. Zuständigkeit sachliche

**Sozialabzüge**

- s. Abzüge vom Reineinkommen

**Sozialhilfe**

- Aufgrund des Eingriffs in die Existenzsicherung der gesuchstellenden Person bedarf die Verweigerung materieller Hilfe einer eingehenden und sorgfältigen Prüfung der arbeitsmarktlichen Chancen und der konkreten finanziellen Situation 2005 **60** 292
- Auskunftspflicht der Verwandten des Sozialhilfeempfängers im Hinblick auf eine mögliche Verwandtenunterstützungspflicht 2003 **66** 285
- Bei den Leistungen der Gemeinden infolge von Mitteilungen der Versicherer gemäss Art. 90 Abs. 3 KVV handelt es sich um materielle Hilfe im Sinne des SPG 2005 **59** 288
- 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 Konkubinatsverhältnis 2003 **69** 292
- Berechnung der materiellen Hilfe, wenn der Sozialhilfeempfänger in einem gefestigten Konkubinatsverhältnis lebt. Unzulässigkeit der Gleichstellung mit einem Ehepaar 2005 **57** 283
- Berücksichtigung von Krankheit/Behinderung bei der Beurteilung, was eine kostenmässige 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
- Der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe verlangt, dass eine Hilfe suchende verheiratete Person ein Eheschutzverfahren zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einleitet. Keine Rolle spielt, ob die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen eine Aussicht auf Erfolg hat 2005 **61** 295
- Der Grundsatz der Subsidiarität verlangt, dass einem Sozialhilfeempfänger die Möglichkeit zur Einschränkung der Abhängigkeit von der materiellen Hilfe nicht genommen wird 2004 **60** 251
- Die Haltung der Hilfe suchenden Person und ihr fehlender Wille zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit schliessen einen Anspruch auf materielle Hilfe nicht grundsätzlich aus 2005 **60** 292
- Die Kürzungsandrohung muss nicht vor jedem Vollzug in Form einer Verfügung neu angedroht werden, und die Kürzung kann auch beim Bezug künftiger Leistungen vollzogen werden 2005 **58** 284
- Die Verwarnung mit Kürzungsandrohung kann gleichzeitig mit der Auflage bzw. Weisung verfügt werden 2005 **58** 284
- Die Weisung, ein Eheschutzverfahren einzuleiten, verletzt die Ehefreiheit nicht 2005 **61** 295
- Entscheide der Gemeinden über Verweigerung oder Kürzung von materieller Hilfe im Zusammenhang mit den Prämien der obligatorischen Krankenversicherung sind nach § 58 SPG letztinstanzlich beim Verwaltungsgericht anfechtbar 2005 **59** 288
- 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
- Solange ein Sozialhilfeempfänger für die Ausübung einer selbständigen Nebenerwerbstätigkeit auf ein Fahrzeug abgewiesen ist und aus dem Gewinn einen Beitrag zu seinem Grundbedarf leisten kann, ist eine Auflage zur Hinterlegung der Autoschilder unverhältnismässig 2004 **60** 251
- Vertragliche Vereinbarung über Auflagen und Weisungen 2005 **58** 284
- Vorgehen bei zu hohen Wohnkosten 2004 **61** 253
- 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

### **Sozialversicherungsbeiträge**

- s. Personalrecht

### **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 Geschosshöhe (Hotelneubau) 1997 **79** 257

### **Spirituosen**

- s. Gastwirtschaftsrecht

**Sportelvertrag**

- s. Personalrecht

**Standortgebundenheit**

- Grundsätze der (relativen) Standortgebundenheit von Mobilfunkantennen ausserhalb der Bauzonen; Bejahung dieser Standortgebundenheit mangels eines geeigneten und zumutbaren Standorts innerhalb der Bauzonen 2005 **37** 157
- 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 Rechtsmittelentscheide 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**

- Wurde 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

**stille Wahl**

- s. Bezirkswahlen

**Stimmabgabe**

- s. Wahlen

**Stimmgültigkeit**

- Die Gültigkeit einer Stimme muss sich aus dem Wahlzettel selber ergeben und darf nicht vom Wahlverhalten der übrigen Wählenden abhängig sein 2005 **124** 597

**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
- Will man ein übertragbares Wohnrecht als dingliches Recht begründen, bietet das Gesetz nur das Stockwerkeigentum an. 2004 **127** 489

**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

**Strafandrohung**

- s. Gastwirtschaftsrecht

**Strafantragsfrist**

- diese ist auch mit einer fristgemäss erstatteten Strafanzeige bei einer Strafverfolgungsbehörde wegen eines im Privatstrafverfahren zu verfolgenden Antragsdelikts gewahrt. 2004 **18** 67

**Strafanzeige**

- bei einer Strafverfolgungsbehörde wegen eines im Privatstrafverfahren zu verfolgenden Delikts. Eine solche kann mit ihrer vorschriftsgemässen Erledigung durch Nichteintretensverfügung nicht von Amtes wegen an den für die Einleitung bzw. Durchführung des Privatstrafverfahrens zuständigen Friedensrichter oder Gerichtspräsidenten weitergeleitet werden. 2004 **18** 67

**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

**Strafregistereintrag**

- vorzeitige Löschung: massgebender Zeitraum für die Beurteilung des Wohlverhaltens 2005 **12** 58

**Strafsteuer**

- s. Nachsteuer

**Strafvollzug**

- Frage der Möglichkeit, in Haft umgewandelte Bussen in Raten abzuzahlen. 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. Ausstand
- s. Halbgefängenschaft

- 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
- Kantonale Strassenbauprojekte im Sinne von § 95 BauG; Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung bezüglich der Geltungsdauer solcher Projekte; Verneinung der Anwendbarkeit von § 65 Abs. 1 BauG; Geltungsdauer bei Projektänderungen, welche einer erheblichen Projektverbesserung oder –optimierung dienen 2004 **50** 197
- Verhältnis von Sondernutzungsplanung und Strassenbauprojektverfahren in der Güterregulierung. 1999 **113** 540
- s. Kognition

### **Strassenbaubeiträge**

- Die kantonale rechtlichen 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

### **Strassensperre**

- s. Enteignung, formelle

### **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

**Stufenklage**

- 2004 **7** 49

**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; EDV-Produkte 2004 **54** 223

- 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 1998 **92** 410
- 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, 2004 **53** 221
- Ausschluss eines Anbieters wegen unzulässiger Abänderung des Offerttextes 2005 **47** 234
- Ausschluss eines Anbieters; Zulässigkeit des Ausschlusses trotz fehlender Selbstdeklaration aufgrund besonderer Umstände verneint 2005 **52** 252
- Ausschreibung und Ausschreibungsunterlagen; Zeitpunkt der Anfechtung 2002 **74** 296
- Ausschreibung; unterbliebene Ausschreibung des Auftrags im kantonalen Amtsblatt 2004 **57** 233
- 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, 2004 **57** 233
- Beschwerdefrist; Fristwahrung durch den nicht zur Angebotsabgabe eingeladenen Anbieter 2003 **57** 239
- Beschwerdefrist; Rechtzeitigkeit der Beschwerde; Beweislast und Fristwahrung in Fällen, in denen die Zustellung der Verfügung uneingeschrieben, mit gewöhnlicher Post erfolgt 2004 **76** 277
- 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



- 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
- Delegation von Entscheidbefugnissen durch den Gemeinderat an eines seiner Mitglieder, an Kommissionen oder an Mitarbeitende, der mit der entsprechenden Aufgabe betrauten Verwaltungsstelle (§ 39 GG) 2004 **52** 217
- 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 Eignungskriterium 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, 2003 **57** 239
- 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, 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 Schadensfalls 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
- 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
- Freihändiges Verfahren mit mehreren Anbietern; das Erfordernis der rechtzeitigen Bekanntgabe der Zuschlagskriterien gilt auch bei kommunalen Vergaben, die nach § 5 Abs. 1 lit. d SubmD nicht dem Submissionsdekret unterstehen; unterbleibt die rechtzeitige Bekanntgabe gilt auch hier der Preis als einziges Zuschlagskriterium 2004 **55** 226
- Fristen; Einhaltung der Eingabefrist 2005 **49** 240
- 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 einem Rückweisungsentscheid; in ein lediglich zur Neubewertung der Angebote nochmals aufzurollendes Submissionsverfahren sind nur noch der Beschwerdeführer und der ursprünglich berücksichtigte Anbieter einzubeziehen 2003 **58** 245
- Neubewertung der Angebote nach einem Rückweisungsentscheid 2005 **46** 233
- 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, 2004 **56** 229, 2005 **44** 225
- 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 Beststellungsänderungen) können einen Abzug bei der Preisbewertung rechtfertigen 2003 **61** 258
- Produkteanforderungen 2005 **48** 236
- 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
- Rückweisungsentscheid; in ein 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
- Territorialitätsprinzip 2005 **45** 229

- Untersuchungsgrundsatz; das Verwaltungsgericht hat die Begründung der Vergabestelle für die Nichtberücksichtigung eines Angebots umfassend zu überprüfen 2004 **57** 233
- 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, 2001 **72** 337
- 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; Bedeutung einer CE-Zertifizierung 2005 **48** 236
- 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
- Zuschlagskriterien; Preis als einziges Zuschlagskriterium 2005 **50** 245
- Zuschlagskriterien; "Vorstellungsgespräch" als Zuschlagskriterium; die Verwendung eines inhaltlich so unbestimmten Zuschlagskriteriums erfordert eine nähere Umschreibung z.B. durch Sub- oder Teilkriterien, die den Bewerbern rechtzeitig, d.h. grundsätzlich in der Ausschreibung oder den Ausschreibungsunterlagen, spätestens aber mit der Einladung zum Gespräch bzw. der Präsentation, bekannt gegeben werden müssen; das Transparenz- und das Gleichbehandlungsgebot verlangen, dass das Ergebnis von Präsentationen schriftlich festgehalten wird 2005 **51** 248
- Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts, Territorialitätsprinzip 2005 **45** 229
- 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

**Subsidiarität, Grundsatz der**

- Der Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe verlangt, dass eine Hilfe suchende verheiratete Person ein Eheschutzverfahren zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einleitet. Keine Rolle spielt, ob die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen eine Aussicht auf Erfolg hat 2005 **61** 295

**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

**Suizid**

- s. Arzt

**summarisches Verfahren**

- für Verfahren um behördliche Schiedsrichternennung nach KSG 1998 **33** 105

**Systemofferte**

- s. Submissionen

**T****Taggeldversicherung**

- 2005 **21** 89

**Tarif**

- s. Einkommenssteuertarif

**Taxiwesen**

- Anforderung an die Vergabe von Standplätzen 2003 **116** 468
- Zulässigkeit von Auflagen bei der Erteilung einer Betriebsbewilligung für gewerbmässige Taxifahrten. 2000 **126** 535

**Technische Bereinigung**

- s. Submissionen

**Technische Spezifikation**

- s. Submissionen

**Teilentscheid**

- 2004 7 49
- Der Entscheid über die Höhe der Parteikosten in einem Verwaltungs- oder verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren kann nicht Gegenstand eines Teilverurteils 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
- Begriff des Terrassenhauses; Abgrenzung vom Mehrfamilienhaus mit Blick auf die Abstandsvorschriften 2005 36 152
- Fehlende Terrassierung, wenn nicht gesagt werden kann, die betreffende Baute sei aufgrund der topographischen Gegebenheiten bewusst treppenförmig erstellt worden 2005 36 152
- Verhältnis zwischen Terrassen- und Wohnfläche; Anwendung auf eine den Wohngebäuden vorgelagerte Garagenbaute 1997 89 327

**Territorialitätsprinzip**

- Für die Abgabenerhebung ist im Sinne des Territorialitätsprinzips die Gemeinde zuständig, in der das anschlusspflichtige Grundstück liegt. 2005 94 424
- s. Submissionen

**Testaterteilung**

- s. Zuständigkeit

**Teuerungszulage**

- s. Personalrecht

**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 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
- Bedeutung einer tierschutzrechtlichen Ausnahmegewilligung für die Direktzahlungen. 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 gewähren, 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 Ausnahmegewilligung 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
- 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, 2002 **52** 185

**Übergangsrecht**

- Anwendbarkeit des im Zeitpunkt des Entscheides anwendbaren Rechts 1997 **90** 333
- s. Anwaltsrecht
- s. Grundstückschätzung
- s. Personalrecht
- s. Schutzraumbaupflicht
- 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, prinzipale

**Überprüfungsbefugnis**

- s. Genehmigungskompetenz nach § 27 BauG
- s. Personalrecht

- s. Schulrecht

### **Überstunden**

- s. Personalrecht

### **Übertritt von der Primar- in die Bezirksschule**

- Übertritt auf Empfehlung der Lehrperson oder aufgrund bestandener Übertrittsprüfung. Sind die Eltern mit der Empfehlung der Lehrperson nicht einverstanden, entscheidet die Schulpflege über den prüfungsfreien Übertritt. 2005 **123** 591
- Wird der verweigerte Übertritt in eine höhere Schulstufe aufgrund einer dagegen erhobenen Beschwerde vorsorglich gestattet, dürfen die dort erbrachten Leistungen für den Entscheid über die Beschwerde grundsätzlich nicht berücksichtigt werden; Ausnahmen von diesem Grundsatz. 2005 **123** 591

### **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

### **Umstrukturierung**

- Einkommenssteuer: Verkauf von bis zu 10 % der Aktien hindert Steueraufschub nicht 2005 **73** 357

### **Unabhängigkeit**

- Bei dem zum Erlass einer Entlassungsverfügung kompetenten Untersuchungsrichter ist die Unabhängigkeit i.S.v. Art. 5 Ziff. 3 EMRK gegeben. 2005 **16** 76
- s. Anwaltskommission

### **Unbeachtlichkeit**

- des Ablehnungsantrags 1997 **31** 97

**unentgeltliche Rechtspflege**

- Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung auch bei Scheidung auf gemeinsames Begehren 2004 **13** 59
- Beschwerdelegitimation bei Kürzung des Honorars des unentgeltlichen Rechtsvertreters 2003 **108** 418
- Das Kriterium der Nichtaussichtslosigkeit ist im nichtstreitigen Sicherungszugungsverfahren 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 unentgeltliche Rechtspflege ist einer Verfahrenspartei ebenso wie für ein zum vornherein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren auch dann, wenn sie nach erteilter Bewilligung für ein offenbar aussichtslos oder mutwilliges Rechtsbegehren missbraucht wird, für dieses zum vornherein, ohne Widerruf (§ 132 ZPO) zu verweigern. 2005 **8** 45
- 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

**Unschuldsvermutung**

- Diese kann auch durch eine gestützt auf Art. 66bis Abs. 1 StGB erlassene Einstellungsverfügung (§ 136 Abs. 1 StPO) nicht verletzt werden 2004 23 85

**unselbständige Erwerbstätigkeit**

- 2001 35 110

**Unterangebot**

- s. Submissionen

**Unterbringung eines Kindes in einer Anstalt**

- s. Anstalt

**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**

- Vererblichkeit von Unterhaltsleistungen 2005 4 33

**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**

- Der Gemeinderat ist nicht befugt, direkt gestützt auf Art. 28 LwG-AG zu legifizieren bzw. Unterhaltsbeiträge zu erheben. 2004 93 327
- 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

**Unterhaltsreglement**

- s. Unterhalt von Meliorationswerken

**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 kantonomer 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

- Keine Beweiserhebung von Amtes wegen über eine neue Sachverhaltsdarstellung, für welche die beschwerdeführende Behörde keine ihr zugänglichen Beweismittel vorlegt 2005 **70** 343
- 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
- s. Submissionen
- s. Verständigung im Steuerveranlagungsverfahren

### **Untersuchungshaft**

- Anrechnung der Untersuchungshaft nach dem Prinzip der Verfahrensidentität. 2005 **11** 55

### **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**

- Bedeutung einer während laufendem Einspracheverfahren erlassenen Korrekturveranlagung (Rektifikat) 2004 **36** 135
- Einer eröffneten Veranlagungsverfügung können die Steuerbehörden nach Ablauf der Rechtsmittelfrist nicht entgegen halten, sie beruhe nicht auf einem Beschluss der Steuerkommission 2004 **36** 135

- 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 Gemeindesteueramts 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. Verständigung im Steuerveranlagungsverfahren
- 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

### **Verdeckte Gewinnausschüttung**

- Geschäftsmässig begründete Aufwendungen 2004 **34** 133
- Missverhältnis zwischen Leistung der AG und Gegenleistung des Aktionärs 2004 **34** 133

### **Verein**

- Gewinnermittlung 2002 **116** 457

### **Vereinigungsfreiheit**

- s. Polizeiwesen

### **Verfahren**

- s. Anstaltseinweisung
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Rechtsschutzinteresse
- s. Vormundschaftsbehörde
- s. Wiedererwägung

**Verfahrensabbruch**

- s. Submissionen

**Verfahrensbeteiligung**

- Verfahrensbeteiligung im repressiven Immissionsschutzverfahren 2005 **121** 568
- s. Beschwerdelegitimation
- s. Sondernutzungsplanung

**Verfahrensgarantien beim Wechsel von der Scheidung auf Klage auf Scheidung auf gemeinsames Begehren**

- Ausdrücklicher Hinweis auf die Folgen des Ausbleibens der Bestätigung des Scheidungswillens anlässlich der Eröffnung der Bedenkfrist 2005 **1** 25
- Verfahrensgarantien (Bestätigung des gemeinsamen Scheidungswillens nach zweimonatiger Bedenkzeit) 2005 **1** 25

**Verfahrenskosten**

- bei Beschwerdeverfahren betreffend Prämienverbilligung 2002 **35** 111
- bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens 2001 **13** 56
- Bei Gutheissung in geringem Umfang (weniger als 10%) werden die Verfahrenskosten bei der Landwirtschaftlichen Rekurskommission grundsätzlich dem mehrheitlich Unterliegenden vollständig auferlegt. 2004 **94** 331
- Bei Gutheissung in geringem Umfang (weniger als 10 %) werden die Verfahrenskosten bei der Schätzungskommission in Beschwerdeverfahren mit ordentlicher Kostenverteilung dem mehrheitlich Unterliegenden vollständig auferlegt. 2005 **96** 433
- 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
- In Abweichung von § 35 Abs. 1 VRPG sind einer Gemeinde die Verfahrenskosten aufzuerlegen, wenn ihr Gemeinderat ein Baugesuch einzig mit einer ausserhalb seiner Kompetenz liegenden Begründung abweist. 2004 **128** 503
- Verteilung der erstinstanzlichen Gerichts- und Parteikosten bei Abweisung der Entmündigungsklage 2003 **16** 63
- s. Gutachten
- s. Kostenaufgabe
- 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 Verfügungsverfügung 2000 **138** 596
- Anforderungen an die Verfügungsform nicht erfüllt 1999 **66** 354
- Aus der Anwendbarkeit des öffentlichen Rechts allein lässt sich noch nicht schliessen, dass ein Rechtsverhältnis autoritativ durch Verfügung und nicht rechtsgeschäftlich durch Vertrag erfolgt. Für die rechtliche Qualifikation ist insbesondere ausschlaggebend, ob einerseits die gesetzliche Ordnung überhaupt Raum lässt für vertragliches Handeln des Gemeinwesens, ob andererseits ein gegenseitiger Bindungswille der am Rechtsverhältnis beteiligten Parteien auszumachen ist 2005 **128** 617
- 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 verfügungsfähige 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
- Form der Verfügung; ist eine Verfügung von einer nicht unterschriftsberechtigten Person unterzeichnet worden, kann dieser Mangel nicht geheilt werden 2005 **64** 329
- 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
- s. Verständigung im Steuerveranlagungsverfahren

**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. Arzt
- s. Aufsicht über Notare
- s. Fremdenpolizeirecht
- s. fürsorgliche Freiheitsentziehung
- 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, 1997 111 410
- Bemessung des Vermögens bei Erbschaft während der Steuerperiode 2003 90 346
- Bewertung einer ausserkantonalen Liegenschaft: Abweichen vom Repartitionswert. Schlechterstellungsverbot 2005 85 391
- Bewertung von Wertpapieren ohne Kurswert 2002 53 186

**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 betriebsrechtlichen 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

**Verständigung im Steuerveranlagungsverfahren**

- Zulässigkeit, Verbindlichkeit, Anfechtbarkeit 2004 **35** 135

**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  
Berufungsfrist, dürfen dem Angeklagten nicht angerechnet werden 1997 **38** 116

**Vertrag, öffentlichrechtlicher**

- Aus der Anwendbarkeit des öffentlichen Rechts allein lässt sich noch nicht schliessen, dass ein Rechtsverhältnis autoritativ durch Verfügung und nicht rechtsgeschäftlich durch Vertrag erfolgt. Für die rechtliche Qualifikation ist insbesondere ausschlaggebend, ob einerseits die gesetzliche Ordnung überhaupt Raum lässt für vertragliches Handeln des Gemeinwesens, ob andererseits ein gegenseitiger Bindungswille der am Rechtsverhältnis beteiligten Parteien auszumachen ist. 2005 **128** 617
- 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 verschärfen 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. Schutzraumbaupflicht
- 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. Parteikostensatz

**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
- s. Sanierung von Altlasten

**Verwahrlosung**

- Arbeitserziehungsanstalt 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 Mithberücksichtigung 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

**Verweigerung der materiellen Hilfe**

- Aufgrund des Eingriffs in die Existenzsicherung der gesuchstellenden Person bedarf die Verweigerung materieller Hilfe einer eingehenden und sorgfältigen Prüfung der arbeitsmarktlichen Chancen und der konkreten finanziellen Situation 2005 **60** 292
- Die Haltung der Hilfe suchenden Person und ihr fehlender Wille zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit schliessen einen Anspruch auf materielle Hilfe nicht grundsätzlich aus 2005 **60** 292

**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 auf Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens infolge langjähriger behördlicher Duldung 2005 **121** 568
- Verwirkung des Rechts, eine Zwischenveranlagung vorzunehmen: Frist zur Einleitung des Zwischenveranlagungsverfahrens; Anforderungen an eine genügende Einleitungshandlung 1997 **64** 213
- s. Enteignung, formelle

**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

**Videoaufnahmen**

- s. Gemeindeversammlung

**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 Exequaturverfahren 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 ausserkantonaler Urteile**

- 2004 11 56

**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 Ausschliessungsgrund 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**

- First- und Gebäudehöhe sowie Geschosszahl können nicht vorentscheidweise festgelegt werden, wenn das Gebäude noch wesentlich verschoben werden muss. 2005 **118** 540
- 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

**Vorläufiger Kostenverteiler**

- Auch die Erstellungskosten der Kanalisationsleitung können Gegenstand eines vorläufigen Kostenverteilers bilden. 2005 **93** 421
- Begriff des Hausanschlusses 2005 **93** 421
- Voraussetzungen eines vorläufigen Kostenverteilers nach § 38 Abs. 2 BauG 2005 **93** 421

**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

**Vorsorgeprinzip**

- s. Emissionsbegrenzungen

**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 Führerausweiszug 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**

- angeordnete Nichtgeltung der Gerichtsferien 2004 **96** 344
- 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

**VSS-Normen**

- Bei der Beurteilung von strassenmässigen Erschliessungen stützt sich das Verwaltungsgericht auf die VSS-Normen als Entscheidungshilfen; diese dürfen jedoch nicht allzu schematisch und starr gehandhabt werden 2005 **42** 203

- Eine Abweichung von den VSS-Normen lässt sich u.a. mit der Verkehrssicherheit und Umweltanliegen begründen, indem bereits im Zeitpunkt der Erschliessung Verkehrsberuhigungsmassnahmen vorgenommen werden 2005 **42** 203

## 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 aus-geschlossener Rückgabe von beschlagnahmten Waffen an die eigentumsberech-tigte Person. 2002 **159** 699

### **Waffentragbewilligung**

- s. Waffenrecht

### **Wahl ohne Urnengang**

- s. Bezirkswahlen

### **Wahlbeschwerde**

- s. Absolutes Mehr

**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. Beitragsplan, ursprünglicher
- s. Erschliessungsanlagen

**Wasserversorgungsanlagen**

- s. Erschliessungsanlagen

**Wechsel von der Scheidung auf Klage auf Scheidung auf gemeinsames Begehren**

- Ausdrücklicher Hinweis auf die Folgen des Ausbleibens der Bestätigung des Scheidungswillens anlässlich der Eröffnung der Bedenkfrist 2005 **1** 25
- Verfahrensgarantien (Bestätigung des gemeinsamen Scheidungswillens nach zweimonatiger Bedenkzeit) 2005 **1** 25

**Wegweiser**

- s. Strassenverkehrsrecht

**Wegweisung**

- Illegaler Aufenthalt und Schwarzarbeit: Anwendbare ausländerrechtliche Bestimmungen. 2001 **121** 559

**Wegweisungsentscheid**

- s. Fremdenpolizeirecht

**Weiterbildung**

- Die Kosten, die im Rahmen einer steuerlich anerkannten Weiterbildung anfallen, sind nur abzugsfähig, wenn sie notwendig sind. Die Kosten für Fahrten zur Lerngruppe sind nicht abziehbar. 2004 **82** 302

- 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
- s. Personalrecht

### **Weiterleitung**

- einer Strafanzeige bei einer Strafverfolgungsbehörde wegen eines im Privatstrafverfahren zu verfolgenden Delikts von Amtes wegen an den für die Einleitung bzw. Durchführung des Privatstrafverfahrens zuständigen Friedensrichter oder Gerichtspräsidenten ist nicht möglich. 2004 **18** 67

### **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. Halbgefangenschaft
- s. reformatio in peius
- s. Waffenrecht

#### **Widerruf der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege**

- Eines solchen kann es für die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht bedürfen, wenn diese nach erteilter Bewilligung für ein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren missbraucht wird. 2005 **8** 45

#### **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 Rechtsmittelinstanz getroffenen Anordnung bestimmt sich nach dem ordentlichen Instanzenzug im betreffenden Sachbereich. Massgebend ist nicht, welche Instanz den 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
- Öffnung des Rechtsmittelwegs, wenn der Gemeinderat auf ein Wiedererwägungsgesuch zu einer Baubewilligungsaufgabe eintritt 2004 **122** 452

- setzt das Gesuch eines Betroffenen voraus 1998 **51** 200
- Wiedererwägung (§ 25 Abs. 1 VRPG) von Kostenentscheiden (Änderung der Rechtsprechung) 2000 **90** 389
- Wiedererwägung der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege. 2005 **7** 43
- 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
- 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
- Der Anwalt hat für Fehlleistungen von Hilfspersonen einzustehen, auch wenn er seinen Sorgfaltspflichten bezüglich des Kanzleipersonals nachgekommen ist 2005 **65** 331
- Die Frage, ob die Partei verhindert war, eine Frist einzuhalten (§ 98 Abs. 1 ZPO), ist eine Rechts- und keine Ermessensfrage 2000 **87** 356
- Fristbeginn für Gesuch um Wiederherstellung bei Kanzleifehlern 2005 **65** 331
- Hinderungsgründe gemäss § 98 Abs. 1 ZPO 2005 **65** 331
- 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**

- im Versicherungsgericht 2005 **22** 91
- s. Fremdenpolizeirecht

**Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes**

- s. Holzunterstand

**Wiederherstellungsverfügung**

- Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bei Überschreitung von Gebäude- und Firsthöhe 1998 **135** 554

**Wiederholung Kindergarten**

- Eine Wiederholung des Kindergartens für 5-jährige Kinder ist nicht möglich. 2004 **124** 469

**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

**Wohnraum**

- Voraussetzungen für zusätzlichen Wohnraum in der Landwirtschaftszone; Bestätigung der Praxis betreffend Betriebsaufwand 2004 **119** 439



**Wohnraum****Wohnrecht**

- Einkommenssteuerrechtliche Behandlung des beim Erwerb einer Liegenschaft entgeltlich eingeräumten Wohnrechts 2000 **38** 142
- Übertragbarkeit und Vererblichkeit sind ausgeschlossen. 2004 **127** 489

**Wohnsitzpflicht**

- für Notare im Kanton Aargau zum Erhalt und Bestand der Berufsausübungsbewilligung 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**

- Autowaschanlage in einer gemischten Zone 2005 **35** 144
- 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
- Verhältnis zwischen den Nutzungsvorschriften des kantonalen und kommunalen Rechts und dem Umweltschutzrecht des Bundes 2005 **35** 144
- 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 Gewerbezone 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

**Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens gegen rechtskräftige Prozessurteile**

- 2005 **15** 74

**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

**Zusatzstrafe**

- Leitlinien zur Bestimmung der Zusatzstrafe bzw. Bemessung der Zusatzstrafe zu einer ausländischen Grundstrafe. 2004 **19** 69

**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
- des Tatortkantons für die Tragung der Kosten der weiteren Hilfe gemäss Art. 3 Abs. 4 OHG 2004 **125** 471
- Die Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts als zweitinstanzliche vormundschaftliche Aufsichtsbehörde und Beschwerdeinstanz zur gerichtlichen Beurteilung der Unterbringung eines unter elterlicher Sorge oder Vormundschaft stehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde. 2004 **2** 27
- Die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nach § 139 Abs. 1 und § 140 Abs. 1 StPO gilt auch für Teileinstellungsverfügungen. Der Entscheid über die Kostentragung darf nicht ohne Not dem Sachrichter überbunden werden. 2005 **20** 85

- keine Zuständigkeit der Schätzungskommission zur Beurteilung der Parkplatzersatzabgaben 2001 **59** 245
- Zur gerichtlichen Beurteilung von Anstaltseinweisungen. Abgrenzung der Zuständigkeit der Kammer für Vormundchaftswesen des Obergerichts zur gerichtlichen Beurteilung der Unterbringung von Kindern in einer Anstalt durch Obhutsentzug oder im Rahmen einer Vormundschaft (Art. 310 Abs. 1 bzw. 405a Abs. 1 ZGB) zur Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur gerichtlichen Beurteilung der fürsorgerischen Freiheitsentziehung und bezirksärztlichen Anstaltseinweisungen psychisch Kranker in der Psychiatrischen Klinik Königsfelden. 2004 **1** 25
- s. Anwaltskommission
- s. Nutzungsplanung
- 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 Teilfahrverbote 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
- für Taggeldversicherung nach VVG 2005 **21** 89
- 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 Differenzen zwischen der Schul- und Wohngemeinde ist der Beschwerdeentscheid des Regierungsrats beim Verwaltungsgericht gemäss § 52 Ziff. 4 VRPG anfechtbar 2004 **27** 109
- 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
- Entscheide der Gemeinden über Verweigerung oder Kürzung von materieller Hilfe im Zusammenhang mit den Prämien der obligatorischen Krankenversicherung sind nach § 58 SPG letztinstanzlich beim Verwaltungsgericht anfechtbar 2005 **59** 288
- 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 Schulgeld zwischen den Eltern und Schul- oder Wohngemeinde umstritten, ist gegen Entscheide des Regierungsrats die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gemäss § 52 Ziff. 1 VRPG möglich 2004 **27** 109
- 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 Ausgangsregelung im Rahmen einer fürsorgerischen Freiheitsentziehung 2005 **54** 269
- Keine Zuständigkeit zur Überprüfung der Regelung des Ausgangs im Rahmen einer fürsorgerischen 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**

- Auch im Sozialhilfereich ist in jenen Fällen, wo einer unteren Instanz Untätigkeit angelastet wird, letztinstanzlich zuständige Verwaltungsbehörde im Sinne von § 52 VRPG der Regierungsrat 2005 **68** 339
- Bei Uneinigkeit zwischen Schul- und Wohngemeinde oder Eltern über das Schulgeld für den Besuch einer öffentlichen Schule entscheidet erstinstanzlich das Departement für Bildung, Kultur und Sport (BKS) und der Entscheid des BKS kann mit Beschwerde beim Regierungsrat angefochten werden 2004 **27** 109
- 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
- wenn Wohnsitz und Aufenthaltsort, wo fürsorgerische Freiheitsentziehung verfügt wurde, in verschiedenen Kantonen liegen, beurteilt sich die örtliche Zuständigkeit bei Anfechtung einer Notfalleinweisung nach dem Ort des Aufenthalts und der einweisenden Behörde 2004 **58** 239
- s. Anklageschrift
- s. Anwaltskommission
- 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

- des Verwaltungsgerichts: Entscheide der Gemeinden über Verweigerung oder Kürzung von materieller Hilfe im Zusammenhang mit den Prämien der obligatorischen Krankenversicherung sind nach § 58 SPG letztinstanzlich beim Verwaltungsgericht anfechtbar 2005 **59** 288
- 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
- s. Anwaltskommission
- s. Rechtsweg
- s. Verfahrenskosten

### **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 als Gerichtsurkunde oder eingeschriebene Sendung ist gültig, auch wenn der Empfänger behauptet, keine Abholungseinladung erhalten zu haben 2004 **67** 269
- 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 Fristeinhaltung 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
- Zustellung als Gerichtsurkunde oder eingeschriebene Sendung ist gültig, auch wenn der Empfänger behauptet, keine Abholungseinladung erhalten zu haben 2004 **67** 269

**Zustimmung des Ehegatten**

- 1999 **1** 21

**Zuwendungen**

- Zuwendungen an juristische Personen, die im Sitzkanton wegen Erfüllung gemeinnütziger Zwecke steuerbefreit sind 2004 **31** 126

**Zwangsisolation**

- s. Zwangsmassnahmen

**Zwangsmassnahmen**

- Abgrenzung zwischen Entlassung mit Auflagen; keine ambulante Zwangsbehandlung möglich 2000 **52** 188
- Anordnung einer neuen Zwangsmassnahme nach Fristablauf nur durch neuen Zwangsmassnahmenentscheid 2004 **59** 242
- Anspruch auf rechtliches Gehör beinhaltet Anhörung der betroffenen Person vor jedem Zwangsmassnahmenentscheid 2004 **59** 242
- 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, 2005 **54** 269
- 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
- Eine zum Schutz der betroffenen Person zwangsweise angeordnete Isolation ist nur dann verhältnismässig, wenn sie unter Beachtung der Menschenwürde geeignet ist, den für die betroffene Person erforderlichen Schutz zu bieten 2004 **59** 242
- 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
- Isolation einer suizidalen Person nur so lange verhältnismässig als akute Selbstgefährdung besteht 2004 **59** 242
- 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
- Nichtgewähren von Einzelausgang ist keine Zwangsmassnahme i.S.v. § 67ebis EGZGB 2005 **54** 269
- Notfallmässig durchgeführte Zwangsmassnahmen sind nachträglich schriftlich festzuhalten 2005 **55** 271
- 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
- Rechtsgültige Eröffnung, bzw. ordnungsgemässe Zustellung einer Verfügung bedeutet, dass ein Zwangsmassnahmenentscheid der betroffenen Person sowohl mündlich zu eröffnen als auch schriftlich zuzustellen ist 2004 **59** 242
- 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

- Zuständig zur gerichtlichen Beurteilung von solchen im Rahmen fürsorgerischer Freiheitsentziehung in der Psychiatrischen Klinik Königsfelden ist das Verwaltungsgericht. 2004 **1** 25
- 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
- Zwangsmassnahmen bedürfen grundsätzlich der schriftlichen Anordnung mit Anhörung und Rechtsmittelbelehrung durch einen Arzt in leitender Stellung 2005 **55** 271
- 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
- Wegen Änderung der für die interkantonale Steuerauscheidung massgebenden Verhältnisse s. Interkantonales Steuerrecht 2005 **33** 137
- Zwischenveranlagung des Erwerbseinkommens bei in ungetrennter Ehe lebenden Ehegatten setzt voraus, dass bei einem Ehegatten ein Zwischenveranlagungsgrund vorliegt und dass sich das Familieneinkommen verändert ha 1997 **65** 216

**Zwischenverdienst**

- Entlöhnung aus Praktikum 2000 **28** 87

## **Gesetzesregister 1997-2005**

2001 **15** 68 (2001 = Jahr / 15 = Entscheidungsnummer / 68 = Seitenzahl)



## Gesetzesregister 1997-2005

### Bundeserlasse

**0.101** *Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) vom 4. November 1950*

Art. 3 - 2004 **59** 242

Art. 5 **Ziff. 3**

- 2005 **16** 76

Art. 6 - 2003 **92** 350

**Ziff. 1**

- Die Anwaltskommission ist kein Gericht 2002 **86** 366

- 2003 **82** 316

- 2004 **45** 164

**Ziff. 2**

- Die Unschuldsvermutung kann auch durch eine gestützt auf Art. 66bis Abs. 1 StPO erlassene Einstellungsverfügung (§ 136 Abs. 1 StPO) nicht verletzt werden 2004 **23** 85

Art. 8 - 2002 **146** 637

- 2005 **63** 307

- 2005 **116** 533

**Ziff. 1**

- 2002 **131** 522

**0.105** *Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. Dezember 1984 (Folterschutzkonvention)*

Art. 3 **Ziff. 1**

- 2005 **106** 464

**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
- Ziff. 1**  
- 2005 114 527
- Art. 6 **Abs. 1 Anhang I**  
- 2002 134 545
- Art. 8 - 2003 29 89
- Art. 10 - 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  
- 2005 116 533
- 0.142.30** *Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (Flüchtlingskonvention)*
- Art. 31 **Abs. 1**  
- 1997 45 138
- Art. 33 **Abs. 1**

- 2005 106 464
- 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. VI **Ziff. 3**  
- 1998 91 402  
**Ziff. 4**  
- 1998 84 350
- Art. VII **Ziff. 3**  
- 1997 91 343
- Art. X **Ziff. 1**  
- 2002 80 331
- Art. XI **Ziff. 2**  
- 2002 74 296  
**Ziff. 3**  
- 2002 74 296



- Art. XV - 1997 **91** 343
- 0.632.31** *Abkommen vom 21. Juni 2001 zur Änderung des Übereinkommens vom 4. Januar 1960 zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA-Übereinkommen)*
- Art. 17 - 2005 **114** 527  
 Art. 21 - 2005 **114** 527
- 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
- Art. 22ter - 1998 **73** 284
- Abs. 1**  
 - 1999 **93** 445
- Art. 22septies **Abs. 1**  
 - 1999 **56** 270
- Art. 27 **Abs. 2**  
 - 2000 **31** 107
- Art. 29 **Abs. 1**

- Anspruch auf Überprüfung eines rechtskräftigen Entscheids einer Gerichts- oder Verwaltungsbehörde, wenn ein klassischer Revisionsgrund vorliegt. 2005 **15** 74
- Art. 31 **Abs. 3**
  - 2005 **16** 76
- Art. 45 - (Fassung vom 13. Dezember 1974) 1997 **118** 449
- Art. 53 **Abs. 2**
  - Bestattungswesen 1999 **108** 505
  - 1997 **30** 92
- Art. 57 - 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
  - 2004 **93** 327**Abs. 2**
  - 2001 **66** 293
  - 2001 **97** 425
- Art. 7 - 2000 **53** 191
  - 2004 **59** 242
- 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
  - 2004 **45** 164
  - 2005 **57** 283

- Abs. 3**  
- 2002 **140** 599  
- 2003 **130** 549
- Art. 9 - Eine neuerliche Prüfungspflicht für bereits praktizierende  
Waffenhändlerinnen und -händler stellt keine unzulässige  
Rückwirkung dar. 2000 **144** 621  
- 2001 **117** 517  
- 2003 **99** 375  
- 2005 **107** 473
- Art. 10 - 2000 **53** 191
- Abs. 2**  
- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Ein-  
gangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131**  
611  
- 2003 **114** 451
- Art. 12 - 2005 **60** 292
- Art. 13 **Abs. 1**  
- Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Ei-  
ngangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131**  
611  
- 2005 **61** 295
- Art. 14 - Das Einüben eines Krippenspiels in der Vorweihnachtszeit und  
Art. 15 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  
allgemeinen 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. 25 **Abs. 3**  
- 2005 **106** 464
- Art. 26 - 2004 **49** 188
- Abs. 1**  
- 2001 **58** 237

- Abs. 2**  
- 2004 **51** 205
- 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  
- 2004 **45** 164
- 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  
- 2004 **43** 154  
- 2004 **44** 158  
- 2004 **59** 242  
- 2004 **77** 279  
- 2005 **64** 329
- 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  
- 2004 **45** 164
- 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. 127 **Abs. 3**
- Schlechterstellungsverbot 2005 **85** 391
- 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
- 2005 **116** 533
- 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  
- 2005 **116** 533  
**Abs. 1 lit. b**  
- 2000 **129** 547  
- 2002 **146** 637
- Art. 11 **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  
- 2004 **107** 364
- 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  
- 2004 **100** 355  
- 2004 **105** 358  
**Abs. 1 lit. b**  
- 1998 **126** 514  
**Abs. 1 lit. c**  
- 1997 **117** 441  
- 2000 **115** 483  
- 2000 **116** 486  
- 2002 **127** 513  
- 2005 **100** 440  
**Abs. 2**  
- 2003 **101** 383  
- 2003 **100** 383  
- 2005 **101** 444
- Art. 13c - 2002 **128** 514  
**Abs. 2**  
- 2001 **110** 477

- Abs. 5 lit. a**  
- 2001 **111** 481  
- 2005 **97** 437
- Art. 13e **Abs. 1**  
- 2003 **103** 385  
- 2005 **103** 450
- Art. 13f - 2005 **100** 440
- lit. c**  
- 2004 **101** 355  
- 2004 **102** 356  
- 2004 **103** 356  
- 2004 **104** 356
- Art. 14 - 2002 **128** 514  
Art. 14a - 2000 **120** 503
- Abs. 3**  
- 2001 **111** 481  
- 2005 **100** 440
- Abs. 4**  
- 2001 **111** 481  
- 2005 **100** 440  
- 2001 **120** 555
- Art. 15 **Abs. 2**  
Art. 17 - 1999 **101** 463  
- 1999 **102** 475  
- 2000 **118** 493  
- 2001 **114** 496  
- 2002 **129** 519  
- 2002 **134** 545  
- 2004 **106** 359  
- 2005 **105** 460
- 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

- Art. 3           **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  
- 2004 **107** 364  
- 2005 **116** 533
- Art. 17          **Abs. 2**  
- 2001 **121** 559
- 142.203**       *Verordnung über die schrittweise Einführung des freien  
Personenverkehrs zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft und deren Mitgliedstaaten sowie zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Freihandelsassoziation Norwegen, Island und dem Fürstentum Liechtenstein vom 22. Mai 2002 (Verordnung über die Einführung des freien Personenverkehrs, VEP)*
- Art. 2           **Abs. 3**  
- 2005 **114** 527
- Art. 14          - 2005 **114** 527
- 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  
**Abs. 1 lit. c und f**  
- 2004 **117** 431
- Art. 14      **Abs. 4**  
- 2002 **145** 635
- Art. 18 f.      - 2004 **117** 431
- 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. 5      - 2005 **106** 464
- Art. 8      **Abs. 4**  
- 2000 **115** 483
- Art. 12      - 2004 **105** 358
- Art. 28      - 2003 **103** 385
- Art. 42      **Abs. 1**  
- 2003 **102** 383
- 142.311**      *Asylverordnung 1 vom 11. August 1999 über Verfahrensfragen (Asylverordnung 1, AsylIV 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

- 2005 **110** 490

**172.021** *Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG) vom 20. Dezember 1968*

Art. 5 **Abs. 1**  
- 2005 **128** 617  
Art. 45 **Abs. 2 lit. h**  
- 1999 **66** 354  
Art. 48 **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
- Art. 9            - 2001 **5** 39
- Art. 13           **lit. c**  
- (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 grund-  
  sätzlich 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  
 Art. 30 **Abs. 1**  
 - 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. 111 - Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung auch bei Scheidung auf gemeinsames Begehren 2004 **13** 59  
**Abs. 2**  
 - 2005 **1** 25  
 - 2005 **1** 25  
 Art. 113 - 2003 **1** 23  
 Art. 114 - 2003 **1** 23  
 Art. 115 - 2003 **1** 23  
 Art. 116 - 2005 **1** 25  
 Art. 134 **Abs. 1**  
 - 2002 **2** 29  
**Abs. 3**  
 - 2002 **2** 29  
 - 2002 **6** 41  
 Art. 137 - 1998 **1** 19  
 Art. 137 ff.  
 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 voranstellen zu wollen 1997 **135** 526
- Art. 163 - 2003 **2** 24
- Art. 173 - 2002 **6** 41
- Art. 176 **Abs. 1 Ziff. 1**  
- 2003 **2** 24
- Art. 254 - 2003 **3** 26  
**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  
**Abs. 1**

- Die Kindesschutzmassnahme der Entziehung der elterlichen Obhut liegt auch mit der Unterbringung eines elterlicher Sorge unterstehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde vor und ist insoweit mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **1** 25, 2004 **2** 27
- Art. 314a - 2002 **59** 194
- Abs. 1**
  - Die durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde angeordnete Kindesschutzmassnahme der Entziehung der elterlichen Obhut durch Unterbringung des Kindes in einer Anstalt (Art. 310 Abs. 1 ZGB) ist insoweit mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **1** 25, 2004 **2** 27
- Abs. 2**
  - Die durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde angeordnete Kindesschutzmassnahme der Entziehung der elterlichen Obhut durch Unterbringung des Kindes in einer Anstalt (Art. 310 Abs. 1 ZGB) ist insoweit mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **1** 25, 2004 **2** 27
- 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
  - 2005 **56** 274
  - Abs. 1**
    - 1998 **68** 261
    - 2000 **47** 168
    - 2002 **62** 201
    - 2005 **53** 259
  - Abs. 2**
    - 1998 **69** 263
    - 2005 **53** 259
  - Abs. 3**
    - 1997 **73** 235
    - 1997 **74** 237
    - 2002 **58** 191
    - 2005 **53** 259
- Art. 397b **Abs. 1**
  - 2004 **58** 239
- Abs. 3**
  - 2002 **58** 191
- Art. 397d
  - 1997 **76** 245
  - 2001 **56** 230
  - 2002 **59** 194
  - 2004 **58** 239
  - Abs. 2**
    - 2000 **50** 184

- Art. 397f - 2001 **56** 230  
 Art. 405 **Abs. 3**  
 - 2002 **59** 194  
 Art. 405a **Abs. 1**  
 - Die Unterbringung eines unter Vormundschaft der Fürsorge des Vormunds unterstehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde steht der Kindesschutzmassnahme des Obhutentzugs durch Unterbringung des Kindes in einer Anstalt (Art. 310 Abs. 1 ZGB) gleich. 2004 **2** 27  
**Abs. 2**  
 - Die Unterbringung eines unter Vormundschaft der Fürsorge des Vormunds unterstehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde ist mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **2** 27  
**Abs. 3**  
 - Die Unterbringung eines unter Vormundschaft der Fürsorge des Vormunds unterstehenden Kindes in einer Anstalt durch Beschluss der Vormundschaftsbehörde ist mit vormundschaftlicher Beschwerde binnen 10 Tagen direkt bei der Kammer für Vormundschaftswesen des Obergerichts anfechtbar. 2004 **2** 27
- Art. 420 **Abs. 2**  
 - 2002 **59** 194
- Art. 429a - 2001 **56** 230  
 Art. 517 - 2001 **2** 30  
 - 2002 **4** 33
- Art. 518 - 2000 **1** 21  
 Art. 554 - 2000 **1** 21  
 - 2000 **2** 26
- Art. 556 - 2000 **1** 21  
 Art. 559 - 2000 **1** 21  
 - 2000 **3** 28
- Art. 570 - 2001 **3** 34  
 Art. 580 ff. - 2000 **4** 31  
 Art. 602 **Abs. 2**  
 - 2001 **102** 446
- Art. 622 - 2000 **60** 229  
 - 2000 **65** 262  
 - 1999 **3** 27
- Art. 641 - 1997 **5** 36  
 Art. 652 - 2002 **122** 499  
 Art. 667 - 1997 **7** 42  
 Art. 668 - 1997 **7** 42  
 Art. 669 - 1997 **7** 42  
 Art. 671 ff. - 2002 **122** 499  
 Art. 674 **Abs. 3**  
 - 1999 **65** 352



- Art. 675 - 2002 **122** 499
- Art. 679 - 1999 **4** 32  
- 2000 **111** 470
- Art. 684 - 2000 **111** 470  
- 2002 **144** 629
- Art. 685 **Abs. 2**  
- 1999 **65** 352
- Art. 689 - 1999 **4** 32
- Art. 690 - 1999 **4** 32
- Art. 694 - 2000 **5** 34
- Art. 712 b **Abs. 1**  
- Der Zugang zur Stockwerkseinheit sollte über einen Gemeinschaftsraum möglich sein und nicht über eine bereits bestehende Stockwerkeigentumseinheit. 2004 **127** 489
- Art. 730 - Gilt analog für irreguläre Personaldienstbarkeiten, legt das Kriterium der Begrenztheit der Belastung fest und verhindert die vollständige Entleerung des Eigentums. 2004 **127** 489
- Art. 734 - Jede Grunddienstbarkeit geht unter mit dem vollständigen Untergang des belasteten oder des berechtigten Grundstücks. 2004 **127** 489
- Art. 737 **Abs. 3**  
- Der Stockwerkeigentümer hat als Folge alles zu unterlassen, was die Ausübung der Dienstbarkeit verhindern oder erschweren würde. 2004 **127** 489
- Art. 745 **Abs. 2**  
- 2004 **127** 489
- Abs. 3**  
- Die Lehre hat schon früher die Beschränkung der Ausübung einer Nutzniessung auf einen bestimmten Gebäudeteil für zulässig erachtet. 2004 **127** 489
- Art. 758 - 2004 **127** 489
- Art. 776 **Abs. 1**  
- Der Dienstbarkeitsinhalt ist beim Wohnrecht durch das Gesetz konkretisiert. 2004 **127** 489
- Abs. 2**  
- Übertragbarkeit und Vererblichkeit des Wohnrechtes sind ausgeschlossen. 2004 **127** 489
- Abs. 3**  
- Die strukturelle Ähnlichkeit zeigt sich darin, dass das ZGB die Bestimmungen über die Nutzniessung für das Wohnrecht als subsidiär anwendbar erklärt. 2004 **127** 489
- Art. 779 ff. - 2002 **122** 499
- Art. 779 l **Abs. 1**  
- 2004 **127** 489
- Art. 781 **Abs. 1**

- Begrenztheit der Belastung von irregulären Personaldienstbarkeiten. 2004 **127 489**

**Abs. 2**

- Bei der irregulären Personaldienstbarkeit kann die Übertragbarkeit und Vererblichkeit festgelegt werden. 2004 **127 489**
- Es ist nicht zulässig eine Dienstbarkeit i.S. v. Art. 781 ZGB als ein zeitlich unbefristetes und übertragbares Nutzungsrecht an bestimmten Räumen eines Hauses zu begründen, weil damit die Bestimmung umgangen würde (Typenfixierung), dass ein Wohnrecht unübertragbar und befristet ist. 2004 **127 489**

**Abs. 3**

- 2004 **127 489**

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**

- 2004 **127 489**

Art. 962

- 2005 **127 611**

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**

- Art. 84 - 1998 121 496  
**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. 7 **Abs. 1**  
- Die Voraussetzung für die Aufnahme als "Grundstück" ins Grundbuch ist, dass die Dienstbarkeit als selbständige (nicht zu Gunsten eines herrschenden Grundstücks oder ausschliesslich zu Gunsten einer bestimmten Person) und dauernde (auf mind. 30 Jahre oder unbestimmte Zeit) errichtet worden ist. 2004 127 489
- 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  
**Abs. 1**  
- 2004 127 489
- 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. 112 **Abs. 2**  
- 2005 **107** 473
- Art. 128 **Ziff. 1**  
- 1999 7 45
- Art. 143 **Abs. 2**  
- Energieversorgung 2000 **127** 540
- Art. 156 - 2005 **112** 513
- 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. 259i **Abs. 2**  
- Beginn der dreissigtägigen Klagefrist 2004 **4** 40
- 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  
- Beginn der dreissigtägigen Klagefrist 2004 **4** 40

- Art. 322 - 1999 5 40  
- 2005 3 29
- 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  
- 2002 139 585
- Art. 336b  
Art. 340c **Abs. 2**  
- 2005 112 513  
- 2001 117 517
- Art. 343 **Abs. 2**  
- 2001 117 517  
- 2002 23 75  
- 2005 2 28  
**Abs. 3**  
- 2001 117 517  
- 2002 23 75  
**Abs. 4**  
- 2002 139 585
- Art. 349a **Abs. 2**  
- 2005 3 29
- Art. 367 **Abs. 2**  
- vorsorgliche Beweisabnahme 2004 10 55
- 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
- Art. 544 - 1997 5 36
- Art. 697b **Abs. 1**  
- 1998 8 40
- Art. 697c **Abs. 1**  
- 1998 8 40
- Art. 739 **Abs. 1**  
- 2004 3 37

- Art. 745      **Abs. 1**  
                 - 2004 3 37
- Art. 746      - 2004 3 37
- Art. 823      - 2004 3 37
- 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. 50 **Abs. 1**
- Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde ist gleich einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid in der Schweiz als definitiver Rechtsöffnungstitel für die danach ausgewiesene Forderung im Betreibungsverfahren durch definitive Rechtsöffnung vollstreckbar zu erklären und zur Zwangsvollstreckung zuzulassen. 2005 **5** 35
- 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 Rechtsvorschlages durch Verwaltungsverfügung 1999 **8 51**
- Art. 80 - 2001 **6 45**  
- 2003 **10 44**  
- 2004 **5 45**  
- 2005 **4 33**  
- Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde ist gleich einem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid in der Schweiz als definitiver Rechtsöffnungstitel für die danach ausgewiesene Forderung im Betreibungsverfahren durch definitive Rechtsöffnung vollstreckbar zu erklären und zur Zwangsvollstreckung zuzulassen. 2005 **5 35**
- Abs. 1**  
- Nach Eintritt der Mündigkeit ist der Inhaber der elterlichen Gewalt für Kinderunterhaltsbeiträge nicht mehr einziehungsbe-rechtigt 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 Betreibung infolge fehlender Parteifähigkeit der Betreibungspartei 1998 **12 49**  
- In der Betreibung für Steuerforderungen genügt als Rechtsöffnungstitel auch innerkantonal in der Regel die Abschrift der definitiven Steuerrechnung. 2004 **6 46**
- Art. 81 **Abs. 1**  
- Gestützt auf eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde ist für die danach ausgewiesene Forderung gemäss dieser Bestimmung definitive Rechtsöffnung zu erteilen. 2005 **5 35**  
- Einrede der Tilgung bei Unterhaltsurteilen 2005 **6 41**
- Abs. 3**

- Eine in Deutschland aufgenommene und zwangsvollstreckbare öffentliche Urkunde berechtigt für die danach ausgewiesene Forderung zur definitiven Rechtsöffnung, zu deren Abwendung dem Schuldner ausser dem Urkundenbeweis der Tilgung oder Stundung und der Einrede einer ausgewiesenen Verjährung (Abs. 1) nur noch die staatsvertragliche Einrede des Verstosses gegen die öffentliche Ordnung (Art. 50 Abs. 1 Satz 2 LugÜ) zusteht. 2005 **5 35**
- 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 Doppelaufufes. 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  
- 2004 **106** 359
- Art. 27 - 2002 **6** 41  
**Abs. 1**  
- 2004 **106** 359  
**Abs. 2 lit. b**  
- 1999 **18** 70
- Art. 29 **Abs. 3**  
- 2004 **106** 359
- 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. 20 - 2005 **114** 527
- Art. 29 - Die Strafantragsfrist ist auch mit einer fristgemässen Strafanzeige wegen eines im Privatstrafverfahren zu verfolgenden Antragsdelikts gewahrt. 2004 **18** 67
- Art. 38 **Ziff. 1 Abs. 1**  
- 2002 **42** 155  
- 2003 **31** 99  
**Ziff. 4 Abs. 1**

- Art. 43
- 1999 **32** 144
  - 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
  - 2001 **41** 167
- Art. 44
- 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

- Art. 59 - 1999 **31** 141  
**Ziff. 1 Abs. 1**
- Art. 63 - Einziehung von Vermögenswerten 1999 **22** 91  
 Art. 66<sup>bis</sup> - 2005 **116** 533  
**Abs. 1**  
 - Durch eine gestützt darauf erlassene Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft (§ 136 Abs. 1 StPO) kann unmöglich die Unschuldsumutung zum Nachteil des Beschuldigten verletzt werden 2004 **23** 85
- Art. 68 **Ziff. 2**  
 - 2004 **19** 69
- Art. 69 - Anrechnung der Untersuchungshaft nach dem Prinzip der Verfahrensidentität 2005 **11** 55
- Art. 80 **Ziff. 2**  
 - für die Beurteilung des Wohlverhaltens massgebender Zeitraum 2005 **12** 58
- Art. 117 - 1997 **35** 109  
 Art. 134 - 2004 **22** 79  
 Art. 135 - 1997 **36** 113  
 Art. 179<sup>octies</sup> - (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  
**Ziff. 3**  
 - 2004 **21** 76
- Art. 217 - 2001 **21** 69  
 Art. 220 - 2004 **20** 72  
 Art. 251 - Urkundenqualität eines Service-Hefts in Bezug auf den Kilometerstand 2000 **19** 69
- Art. 261bis - 2002 **28** 87  
 Art. 292 - 2000 **129** 547  
 - Gastwirtschaftsrecht 2004 **116** 425
- 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. 2 **Abs. 3**

- Art. 5 - 2005 **122** 587  
**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  
 - Die Wirksamkeit der Opferhilfe setzt voraus, dass die Hilfe durch eine Fachperson erbracht und den Bedürfnissen des Opfers gerecht wird. 2004 **125** 471
- Art. 2 **Abs. 1**  
 - Nachweis einer Straftat 1999 **28** 129  
 - 1999 **29** 132  
 - 2005 **62** 301
- Art. 3 **Abs. 2 lit. a**  
 - 2005 **62** 301  
**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  
 - Kostengutsprache für kinesiotherapeutische Behandlung 2004 **125** 471  
 - Zuständigkeit des Tatortkantons für die Tragung der Kosten der weiteren Hilfe 2004 **125** 471
- Art. 8 **Abs. 1**  
 - 2001 **30** 95  
**Abs. 1 lit. c**

- 1997 **44** 136
- Das Opfer ist im Strafverfahren gegen eine Amtsperson betreffend Widerhandlungen in Ausübung einer amtlichen Ver-  
richtung nicht zur Ergreifung von Rechtsmitteln legitimiert für  
Ansprüche, die ausschliesslich gegen den Staat bestehen 2005 **17**  
77
- Abs. 2**
- 2001 **30** 95
- 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 getö-  
teten 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
  
- 313** ***Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht vom  
22. März 1974 (VStR)***
- Art. 7 - 2005 **114** 527
  
- 451** ***Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz (NHG)  
vom 1. Juli 1966***
- Art. 1 **lit.d**
- 1998 **72** 274
- Art. 5 - 2002 **63** 205
- Art. 17a - 2004 **42** 147
- Art. 18 **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. 18a - 1998 **72** 274  
Art. 18b - 2000 **55** 203
- 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
- Art. 25 **Abs. 1 lit. e**  
- 2004 **42** 147
- 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 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
- Art. 5 - 2004 **89** 321  
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 Mastschweinestall; bei Mast-  
schweinen 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  
- 2002 **117** 463
- Art. 27  
Art. 28  
Art. 30  
Art. 73  
- 2004 **89** 321  
- 2004 **89** 321  
- 2004 **89** 321
- Art. 76 **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 Rind-  
vieh bewilligen kann. 1999 **119** 577  
- 2000 **107** 459  
- 2005 **87** 400
- 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  
- Waffenbeschlagnehmung; 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 Waffenhandelsprüfung. 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 Anordnungen bei ausgeschlossener Rückgabe von beschlagnahmten Waffen an die eigentumsberechtigte Person. 2002 **159 699**
- 520.2** *Bundesgesetz über die baulichen Massnahmen im Zivilschutz (Schutzbautengesetz, BMG) vom 4. Oktober 1963*
- Art. 2 **Abs. 1**  
- 2004 **126 477**
- Abs. 3**  
- 2004 **126 477**
- Abs. 4**

- Sicherstellung, dass gemeinsame Schutzräume spätestens drei Jahre 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 Jahre nach Baubeginn des ersten betroffenen Bauvorhabens erstellt werden. 2000 **145** 629
- 2004 **126** 477
  
- 616.1** ***Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (Subventionengesetz, SuG) vom 5. Oktober 1990***
- Art. 2 **Abs. 1 und 2**
- 1998 **119** 491
- Art. 28 **Abs. 1 und 2**
- 1998 **117** 486
- 1998 **119** 491
- Art. 30 **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. 36 **Abs. 2**  
- 2004 **32** 126  
Art. 44 **Abs. 1**  
- 1997 **63** 210  
Art. 48 - 1998 **67** 258  
Art. 54 **Abs. 2**  
- 2004 **3** 37  
Art. 56 **lit. g**  
- 2004 **31** 126  
Art. 66 **Abs. 2**  
- 2002 **116** 457  
Art. 161 **Abs. 4 lit. b**  
- 2004 **3** 37  
Art. 171 - 2004 **3** 37

**642.11** *Bundesratsbeschluss über die Erhebung einer direkten Bundessteuer (BdBSt) vom 9. Dezember 1940*

- Art. 21 **Abs. 1 lit. a**  
- 2000 **106** 447

**642.14** *Bundesgesetz über Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990 (StHG)*

- Art. 9 **Abs. 2 lit. i**  
- 2004 **31** 126  
Art. 11 **Abs. 1**  
- 2004 **32** 126  
**Abs. 2**  
- 2005 **27** 107  
Art. 23 **Abs. 1 lit. f**  
- 2004 **31** 126  
Art. 48 **Abs. 2**  
- 2005 **30** 124

**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  
                      - 2005 **41** 197  
                      **Abs. 1**  
                      - 2002 **71** 276  
                      **Abs. 3**  
                      - 1998 **74** 293  
                      - 2000 **55** 203  
                      - 2004 **41** 143  
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  
                      - 2004 **51** 205  
                      - 1999 **26** 103  
Art. 6              **Abs. 1**  
Art. 9              - 1999 **26** 103  
                      - 2002 **68** 258  
                      **Abs. 2**  
                      - 1999 **26** 103  
                      **Abs. 3**  
                      - 1999 **26** 103  
                      - 1999 **26** 103  
Art. 10             - 1997 **77** 249  
Art. 11             - 1998 **73** 284  
Art. 14             - 1997 **78** 256  
Art. 15             - 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
  - 2005 **40** 195
  - lit. b**
  - 1998 **72** 274
  - 1998 **78** 325
  - 2001 **61** 266
  - Art. 16 - 2000 **58** 219
  - Abs. 1**
  - 1998 **71** 270
  - 2001 **62** 270
  - Abs. 2**
  - 2001 **62** 270
  - Art. 16a - Voraussetzungen für zusätzlichen Wohnraum in der Landwirtschaftszone; Bestätigung der Praxis betreffend Betriebsaufwand 2004 **119** 439
  - Abs. 1**
  - Voraussichtlich längerfristige Existenzfähigkeit eines Landwirtschaftsbetriebes als Voraussetzung der Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone. 2001 **127** 586
  - 2003 **52** 193
  - 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

- 2004 **46** 173
- Abs. 3**
- 1998 **79** 329
- 2003 **99** 375
- 2004 **46** 173
- Art. 21 **Abs. 2**
- 1999 **57** 285
- 2000 **55** 203
- 2000 **64** 257
- 2004 **49** 188
- 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
- Art. 24 - 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
- lit. a**
- 2005 **37** 157
- lit. b**



- 
- 2005 **37** 157
  - 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
  - Art. 24a - 2003 **53** 207
  - Abs. 1 lit. a**
  - 2003 **53** 207
  - Art. 24d **Abs. 1**
  - 2005 **120** 560
  - Abs. 3**
  - 2005 **120** 560
  - 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
  - 2004 **47** 183
  - Abs. 4**
  - 2004 **47** 183
  - 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. 42a        **1**  
- 2005 **120** 560
- 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. 9            **Abs. 1**  
- 2005 **63** 307
- Art. 10           **Abs. 1**  
- 2005 **63** 307
- Art. 11           **Abs. 1**  
- 2005 **63** 307
- 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
  - 2005 **38** 170
  - Art. 2 - 2005 **119** 546
  - Art. 7 **Abs. 1**
    - 1999 **56** 270**Abs. 7**
    - 2002 **64** 212
  - Art. 11 - 2002 **69** 260
  - 2005 **121** 568
  - 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
    - 2005 **38** 170**Abs. 3**
    - 1999 **54** 250
    - 2005 **38** 170
    - 2005 **43** 210
  - Art. 12 **Abs. 1 lit. b**
    - 1999 **54** 250
    - 1999 **56** 270
    - 2005 **38** 170**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**Abs. 2 lit. c**
    - 2005 **38** 170
  - 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
  - 2005 **121** 568
  - 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
- 2005 **121** 568
- Abs. 2**
- 2005 **38** 170
- 2005 **121** 568
- Art. 32c **Abs. 1**
- 2002 **64** 212
- Art. 32d - 2005 **119** 546
- Art. 44a - 2005 **43** 210
- Art. 2**
- Erforderlichkeit der Anpassung von Zonenplanbestimmungen.  
2001 **125** 580
- Art. 46 - 2005 **119** 546
- 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. 3a - 2005 **119** 546
- Art. 6 **Abs. 1**
- Die abstrakte Gefahr einer Verunreinigung genügt, um Versickerungen nach dem Gewässerschutzgesetz zu untersagen 1998 **138** 572
- Art. 7 **Abs. 2**
- Erhebung von Beiträgen für die Erstellung von Sauberwasserleitungen 2005 **91** 413
- Art. 54 - Kostenverteilung im Falle der antizipierten Ersatzvornahme durch eine die Gewässergefährdung mitverursachende Gemeinde  
1998 **139** 575
- 2005 **119** 546
- 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
- Art. 33 ff.  
Anhang 1        - 2005 **43** 210  
Anhang 2        - 1998 **78** 325  
                  - 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  
                  - 2005 **121** 568  
                  **Abs. 1 lit. b**  
                  - 1999 **56** 270  
                  - 2005 **121** 568  
                  **Abs. 2**  
                  - 2005 **121** 568
- Art. 8            **Abs. 1**  
                  - 1999 **56** 270  
                  - 2005 **121** 568  
                  **Abs. 2**

- 1999 **56** 270
- 2005 **121** 568
- Abs. 3**
- 1999 **56** 270
- Art. 13 **Abs. 1**
- 1998 **74** 293
- Art. 17 **Abs. 3**
- 2000 **111** 470
- 1998 **74** 293
- Art. 31 **Abs. 1**
- Art. 36 - 1999 **54** 250
- Art. 40 **Abs. 1**
- 1999 **54** 250
- Abs. 3**
- 1999 **56** 270
- 2005 **121** 568
- 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

**814.49** *Verordnung über den Schutz des Publikums von Veranstaltungen vor gesundheitsgefährdenden Schalleinwirkungen und Laserstrahlen (Schall- und Laserverordnung) vom 24. Januar 1996*

- Art. 3 - 2005 **121** 568
- Art. 4 - 2005 **121** 568

**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  
nichtionisierender 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

**822.11** *Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und  
Handel (Arbeitsgesetz, ArG) vom 13. März 1964*

- Art. 2 **Abs. 2**  
- 2005 111 503  
Art. 3 a - 2005 111 503

- 822.111**      *Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz (ArGV 1) vom 10. Mai 2000*
- Art. 7            - 2005 111 503
- 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
- 823.20**      *Bundesgesetz über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom 8. Oktober 1999 (Entsendegesetz, EntsG)*
- Art. 3            - 2005 114 527
- Art. 6            **Abs. 1**  
- 2005 114 527
- Art. 7            **Abs. 1 lit. d**  
- 2005 114 527
- Art. 9            **Abs. 2 lit. a**  
- 2005 114 527
- 823.201**     *Verordnung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom 21. Mai 2004 (EntsV)*
- Art. 6            - 2005 114 527
- 823.21**      *Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO) vom 6. Oktober 1986*
- Art. 1            - 2004 118 433  
**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

- Art. 7            **Abs. 2 lit. b und c**  
- 2002 145 635  
- 2003 117 479  
- 2004 118 433  
**Abs. 1**  
- allfällige Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung für Personen ausserhalb der Kernfamilie. 2001 120 555  
- 2001 121 559  
- 2004 118 433  
**Abs. 1-3**  
- 2003 117 479  
**Abs. 3**  
- 2004 118 433  
**Abs. 4 lit a und b**  
- 2003 117 479  
**Abs.4 lit a-c**  
- 2004 118 433  
**Abs. 5 und 5bis**  
- 2004 118 433  
Art. 8            - 2001 120 555  
**Abs. 1**  
- 2002 145 635  
**Abs. 3 lit. a**  
- 2002 145 635  
Art. 13          - Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei Invalidität  
1997 121 460  
- 2004 118 433  
**lit. f**  
- Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung (Härtefall) 1999 112 535  
- 2000 117 489  
- 2002 131 522  
- 2005 104 457  
- 2005 115 531  
Art. 23          - 2000 128 545  
Art. 29          - 2004 118 433  
Art. 31          - 2001 120 555  
Art. 32          - 2004 117 431  
**lit. c, d, e, f**  
- 2004 117 431  
Art. 34          **lit. b**  
- 1999 103 480  
- 2002 131 522  
**lit. e**  
- 1999 103 480  
- 2002 131 522

- Art. 36 - Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung bei Invalidität  
1997 **121** 460  
- 2002 **131** 522
- Art. 37 - 1999 **103** 480
- Art. 38 - Familiennachzug 1997 **122** 464  
- 2002 **131** 522
- Art. 38 f. - 2004 **118** 433
- Art. 39 - Voraussetzungen Familiennachzug, genügend finanzielle 1997  
**122** 464  
- 2002 **131** 522
- Abs. 1 lit. a und b**  
- 2003 **118** 482
- Abs. 1 lit. c**  
- 2005 **115** 531

**830.1** *Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG)*

- Art. 41 **Abs. 1**  
- 2005 **22** 91
- Art. 60 - 2005 **23** 93  
**Abs. 1**  
- 2005 **22** 91
- Art. 82 **Abs. 2**  
- 2005 **23** 93

**831.10** *Bundesgesetz vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG)*

- Art. 5 **Abs. 2**  
- massgebender Lohn 2001 **32** 107
- 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. 3            **Abs. 1**  
- 2005 59 288
- Art. 12            **Abs. 3**  
- 2005 21 89
- Art. 37            **Abs. 3**  
- 2001 37 127
- 832.102**         *Verordnung über die Krankenversicherung vom 27. Juni 1995 (KVV)*
- Art. 90            - 2005 59 288
- 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 Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz (Erwerbsersatzgesetz, 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. 4             - 2003 94 363
- Art. 24            - 2000 28 87
- 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  
Art. 9      - 2001 109 467  
- 2005 95 427  
Art. 11      **Abs. 1**  
- 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  
                    - 2004 **17** 64
- Abs. 1 lit. d**  
                    - 2003 **18** 67
- Art. 12            - 2002 **26** 80  
                    - 2004 **63** 261
- lit. a**  
                    - 2003 **19** 68
- lit. c**  
                    - 2004 **63** 261  
                    - 2005 **9** 51  
                    - 2005 **10** 53
- lit. e**  
                    - 2003 **20** 71
- Art. 13            - 2004 **15** 62
- Art. 14            - 2002 **86** 366  
                    - 2004 **16** 63
- 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**

- Art. 9 - 1997 91 343  
- 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  
 § 9           - 2004 **59** 242  
 § 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          - 2004 **59** 242  
                   **Abs. 1**  
                   - Rechtmässigkeit der von einer Strafanstalt angeordneten Eingangskontrollmassnahmen gegenüber einem Anwalt. 2001 **131** 611  
 § 21          **Abs. 3**  
                   - 2001 **58** 237  
                   **Abs. 4**  
                   - 2004 **51** 205

- § 22           **Abs. 1**  
- 1997 **68** 226  
- 2001 **78** 367  
- 2003 **46** 160
- § 23           - 2002 **128** 514  
- 2005 **99** 437  
- 2005 **100** 440  
**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
- § 69           **Abs. 5**  
- 2004 **45** 164
- § 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
- § 82 **Abs. 1 lit. d**  
- 2005 **128** 617
- § 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  
- 2004 **49** 188  
**Abs. 1**  
- 1998 **74** 293  
- Dienstverhältnis 1999 **110** 514  
- 2003 **116** 468  
**Abs. 2**  
- 2001 **78** 367  
- Die Gemeinden können aufgrund der ihnen verfassungsmässig garantierten Gemeindeautonomie das Autowaschen an Sonntagen unter § 6 des Gesetzes über die Feier der Sonn- und Festtage vom 7. November 1861 subsumieren und diese Tätigkeit als werktägliche Arbeit verbieten 2004 **121** 448
- § 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
- 122.363**      ***Verordnung über den Vollzug der Bundesvorschriften über die Begrenzung der Zahl der Ausländer vom 22. Juni 1987 (VBVO)***
- § 6            **Abs. 2**  
- 2004 **118** 433
- 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          - 2005 **99** 437  
- 2005 **100** 440  
**Abs. 2**  
- 2002 **128** 514
- § 17          **Abs. 1**  
- 2001 **110** 477  
- 1998 **125** 512
- § 25          **Abs. 1 lit. f**  
- 1999 **97** 454
- § 26          - 2005 **102** 448
- § 27          - 1999 **98** 454
- § 28          - 2005 **102** 448  
**Abs. 3 lit. c**  
- 1998 **125** 512
- § 30          - 1998 **125** 512  
- 1999 **98** 454
- § 31          - 1998 **125** 512  
- 1999 **97** 454

- 122.511**      ***Verordnung zu den Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht vom 18. Juni 1997 (VZwAR)***
- § 2            - 2005 **99** 437  
              **Ziff. 2**  
              - 2005 **100** 440
- 131.100**      ***Gesetz über die politischen Rechte (GPR) vom 10. März 1992***
- § 27a         - 2005 **124** 597  
§ 30a         **Abs. 1**  
              - Bezirkswahlen 2004 **129** 505  
§ 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  
              **Abs. 3**  
              - Das Opfer ist im Strafverfahren gegen eine Amtsperson betreffend  
              Widerhandlungen in Ausübung einer amtlichen Verrichtung  
              nicht zur Ergreifung von Rechtsmitteln legitimiert für Ansprüche,  
              die ausschliesslich gegen den Staat bestehen 2005 **17** 77
- 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
- 2005 **45** 229
- 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  
**Abs. 4**  
- 2004 **55** 226
- § 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  
- 2004 **57** 233  
**Abs. 2**  
- 2000 **69** 295  
- 2002 **74** 296  
**Abs. 3**  
- 1998 **92** 410  
- 2000 **69** 295  
- 2004 **54** 223
- § 13                   **Abs. 1**  
- 2001 **76** 353  
**Abs. 2**  
- 2001 **76** 353
- § 14                   **Abs. 1**

- 1998 **90** 397
- 2000 **69** 295
- 2001 **76** 353
- 2005 **49** 240
- 2005 **52** 252
- § 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
  - 2004 **57** 233
  - 2005 **52** 252**Abs. 1 Satz 2**
  - 1998 **92** 410**Abs. 2**
  - 2002 **77** 318
  - 2004 **57** 233
  - 2005 **51** 248**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. 1**

- 2005 **50** 245

**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
- 2004 **56** 229
- 2005 **50** 245
- 2005 **51** 248

**Abs. 3**

- 1997 **94** 354
- 1998 **85** 364
- 1998 **88** 390
- 1999 **63** 324
- 2000 **71** 313
- 2000 **75** 330
- 2001 **74** 342
- 2004 **55** 226

**Abs. 4**

- 1997 **94** 354
- 2005 **50** 245

**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
- 2004 **76** 277
- 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

	<b>Abs. 1 lit. a</b>
	- 2004 53 221
	<b>Abs. 1 lit. c</b>
	- 2000 72 315
	- 2004 53 221
	<b>Abs. 1 lit. e</b>
	- 1998 85 364
	- 1999 61 310
	<b>Abs. 1 lit. g</b>
	- 2000 69 295
	- 2004 53 221
	- 2005 52 252
§ 29	- 2002 74 296
§ 30	- 2002 74 296
	<b>Abs. 1</b>
	- 2001 75 349
	- 2005 45 229
§ 31	<b>Abs. 1</b>
	- 1999 60 302
	<b>Abs. 3</b>
	- 1999 60 302
§ 33	- 2002 74 296
§ 34	<b>Abs. 1</b>
	- 1997 91 343
§ 35	- 2002 74 296
§ 36	- 2000 70 307
§ 37	<b>Abs. 2 lit. b</b>
	- 1999 59 294
	- 2002 74 296
§ 38	- 2003 63 266
	<b>Abs. 3</b>
	- 2003 63 266
Anhang 2	<b>Ziff. 13</b>
	- 2000 66 267
Anhang 3	- 2002 74 296
	<b>Ziff. 6</b>
	- 2000 71 313
Anhang 4	- 2002 74 296
Anhang 5	- 1998 92 410
	- 2002 74 296
	<b>Ziff. 1</b>
	- 1998 91 402
	- 2000 69 295
	<b>Ziff. 6</b>
	- 2000 69 295
Anhang 6	- 2002 74 296

- 153.111**      *Verordnung über die Delegation von Kompetenzen des Regierungsrates vom 8. November 1982 (Delegationsverordnung)*
- § 1            **Abs. 1 lit. a**  
                 - 2002 147 643  
                 - 2004 127 489
- § 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  
                 - 2005 13 63
- 160.611**      *Verordnung über die berufliche Fort- und Weiterbildung der Beamten und Angestellten des Staates (Weiterbildungsverordnung) vom 13. August 1973*
- § 9            **Abs. 1**  
                 - 1997 49 160

**161.110**      *Dekret über das Dienstverhältnis und die Besoldung der Staatsbeamten (Besoldungsdekret)*

- § 19            - 2005 110 490  
§ 30            - 2005 110 490

**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  
                  - 2004 114 411  
                  **Abs. 2**  
                  - 2005 111 503  
§ 38             - 2001 117 517  
                  **Abs. 1**  
                  - 2002 140 599  
§ 39             - 2001 117 517  
                  - 2002 139 585  
                  **lit. a**  
                  - 2001 117 517  
                  - 2002 140 599  
                  - 2004 111 387  
                  - 2005 111 503  
§ 40             - 2001 117 517  
                  - 2002 139 585  
                  - 2002 140 599  
                  - 2003 109 427  
                  - 2004 115 415  
§ 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
- 2004 **115** 415
- Abs. 3**
- 2003 **109** 427
- § 50 **Abs. 1**
- 2005 **110** 490
- Abs. 2**
- 2001 **117** 517
- 2002 **140** 599
  
- 165.111** *Personal- und Lohnverordnung vom 25. September 2000 (PLV)*
- § 8 **Abs. 2**
- 2005 **110** 490
- § 10 **Abs. 1**
- 2003 **110** 429
- Abs. 2**
- 2003 **110** 429
- § 35 **Abs. 3**
- 2005 **109** 484
- § 36 **Abs. 1**
- 2001 **117** 517
- § 48 **Abs. 1**
- 2002 **140** 599
- 2005 **111** 503
- Abs. 2**
- 2001 **117** 517
- § 55 **Abs. 2**
- 2004 **114** 411
- § 56 - 2004 **114** 411
  
- 165.130** *Dekret über die Löhne des kantonalen Personals (Lohndekret) vom 30. November 1999*
- § 4 - 2005 **110** 490
- lit. b**
- 2005 **109** 484
- § 5 - 2004 **112** 392
- 2005 **110** 490
- Abs. 2**
- 2002 **140** 599
- 2005 **108** 477

- § 6 - 2005 **110** 490  
 § 8 **Abs. 1**  
 - 2005 **109** 484  
**Abs. 2**  
 - 2005 **109** 484  
 § 22 **Abs. 1**  
 - 2005 **109** 484  
**Abs. 2**  
 - 2005 **109** 484  
 § 35 **Abs. 1**  
 - 2004 **113** 400  
**Abs. 4**  
 - 2005 **110** 490  
 Anhang III **Ziff. 1**  
 - 2004 **113** 400  
**Ziff. 4**  
 - 2004 **113** 400

**171.100** ***Gesetz über die Einwohnergemeinden (Gemeindegesetz) 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  
**Abs. 2 lit. i**  
 - 2004 **93** 327  
 § 21 **lit. a**  
 - 2003 **113** 441  
 § 23 - Festlegung der Traktandenliste der Gemeindeversammlung durch den Gemeinderat. 2000 **125** 524  
**Abs. 1**  
 - 2005 **126** 607  
 § 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  
 § 26 **Abs. 1**

- Ton- und Bildaufnahmen in der Gemeindeversammlung 2005 **125** 603
- § 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
- § 39 **Abs. 1**  
- 2004 **52** 217  
**Abs. 2**  
- 2004 **52** 217  
**Abs. 3**  
- 2004 **52** 217
- § 49 **Abs. 1**  
- 2003 **111** 431  
**Abs. 2**  
- 2003 **111** 431  
- 2001 **117** 517
- § 50 - Dienstverhältnis 1998 **130** 538
- § 51 - 1998 **130** 538
- § 105 **Abs. 1**
- § 106 - 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- 2004 **1** 25

§ 67d

- 2002 **61** 200- 2003 **41** 137- 2003 **43** 148- 2005 **56** 274**Abs. 1**- 2005 **56** 274**Abs. 2**- 1997 **75** 242**Abs. 2**- 2005 **56** 274**Abs. 3**- 2002 **61** 200- 2005 **56** 274

§ 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- 2005 **54** 269- 2005 **55** 271**Abs. 1**- 2000 **47** 168

- 2000 **48** 175
- 2001 **52** 213
- 2001 **53** 217
- 2003 **42** 141
- 2003 **43** 148
- 2004 **59** 242
- Abs. 2**
- 2005 **55** 271
- Abs. 3**
- 2002 **61** 200
- 2004 **59** 242
- Abs. 4**
- 2000 **47** 168
- 2000 **48** 175
- 2004 **1** 25
- 2005 **54** 269
- 2005 **55** 271
- § 67f - 2005 **53** 259
- § 67h - 2000 **52** 188
- 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. a Ziff. 7**
- 2004 **45** 164
- lit. c**
- 1999 **13** 59
- 2001 **18** 64
- 2004 **45** 164
- § 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
- 2005 **90** 409
- § 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
- Abs. 2**
- 2005 **128** 617
- § 11          **lit. d**
- 2002 **11** 57
- § 12          **Abs. 2**

- § 16 - 2002 **11** 57  
- 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
- § 89 **Abs. 1**  
- 2005 **23** 93
- § 90 **Abs.2 lit. a**  
- 2004 **96** 344
- § 91 ff. - Zustellung durch Gerichtsboten ist zulässig 1997 **25** 82
- § 92 - 2004 **67** 269
- 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
- 2005 **65** 331
- Abs. 3**
- 2000 **87** 356
- 2005 **65** 331
- § 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
- 2004 **8** 52
- 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. - 2003 **22** 75
- § 125 - Wiedererwägung der Verfügung. 2005 **7** 43
- 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  
 - Die unentgeltliche Rechtspflege ist einer Verfahrenspartei ebenso wie für ein zum vornherein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren auch dann, wenn sie nach erteilter Bewilligung für ein offenbar aussichtsloses oder mutwilliges Rechtsbegehren missbraucht wird, für dieses ohne weiteres, ohne Widerruf (§ 132 ZPO) zu verweigern. 2005 **8** 45
- § 126 **lit. b Ziff. 1**  
 - Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung auch bei Scheidung auf gemeinsames Begehren 2004 **13** 59
- § 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 trölerischen 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
- § 132 - Wiedererwägung der Verfügung 2005 **7** 43

- Die unentgeltliche Rechtspflege ist einer Verfahrenspartei, die sie nach erteilter Bewilligung für ein offenbar aussichtsloses, mutwilliges Rechtsbegehren missbraucht, zum vornherein, ohne Widerruf zu verweigern. 2005 **8** 45
- § 133 - Nachzahlung. Ein Ferienhaus gehört nicht zum notwendigen Lebensunterhalt. 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
- 2004 **12** 57
- § 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**
- § 209 **Abs. 2**  
- vorsorgliche Beweisabnahme 2004 **10 55**
- § 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. 1**  
 - Novenrecht bezüglich zivilrechtlicher Einwendungen 2004 9 53  
**Abs. 2**  
 - 2000 14 57  
**Abs. 3**  
 - Novenrecht der säumigen Partei 1997 27 88  
 - Novenrecht bezüglich zivilrechtlicher Einwendungen 2004 9 53  
**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
- § 423 - 2004 **11** 56
  
- 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
- § 7      **Abs. 2**
- 2005 **2** 28
- § 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***
- § 5a      **Abs. 1**
- Die Zuständigkeit für die gerichtliche Beurteilung wird durch den Strafantrag in der Anklage und nicht durch das Urteil bestimmt. 2005 **14** 64
- § 41 - i.V.m. § 43 Abs. 3 Ziff 4: Ausstand des Gerichtsschreibers im Privatstrafverfahren 2005 **18** 80
- § 52      **Abs. 2 Satz 2**

- Eine Strafanzeige wegen eines im Privatstrafverfahren zu verfolgenden Delikts kann mit ihrer vorgeschriebenen Erledigung durch Nichteintretensverfügung nicht an den zur Einleitung bzw. Durchführung des Privatstrafverfahrens zuständigen Friedensrichter oder Gerichtspräsidenten weitergeleitet werden. 2004 **18 67**
- § 67 - Haftbefehl. Gegen einen solchen kann nicht Beschwerde geführt werden. 2004 **24 93**
- § 119 **Abs. 3**
  - Eine Strafanzeige wegen eines in einem Privatstrafverfahren zu verfolgenden Delikts ist ausschliesslich durch Nichteintretensverfügung zu erledigen und kann nicht von Amtes wegen an den zur Einleitung bzw. Durchführung des Privatstrafverfahrens zuständigen Friedensrichter oder Gerichtspräsidenten weitergeleitet werden. 2004 **18 67**
- § 134 - 2004 **25 95**  
- 2005 **19 84**
- § 139 **Abs. 1**
  - 2005 **20 85**
- § 140 **Abs. 1**
  - 2005 **20 85**
- § 141 **Abs. 1**
  - Keine Beschwerdelegitimation des Beschuldigten zur Anfechtung der Einstellung des Strafverfahrens, auch nicht einer gestützt auf Art. 66bis Abs. 1 StGB erlassenen Einstellungsverfügung 2004 **23 85**
- § 181 **Abs. 1**
  - Privatstrafverfahren. Für ein in einem solchen zu verfolgendes Antragsdelikt ist die Strafantragsfrist auch mit einer fristgemässen Strafanzeige bei einer Strafverfolgungsbehörde (§§ 1 bis 3 StPO) gewahrt 2004 **18 67**
- § 186 ff. - i.V.m. § 205 und § 51 Abs. 1 StPO: Privatstrafverfahren: Bei Abwesenheit des Beklagten von der Instruktionsverhandlung darf die Hauptverhandlung nicht in Abwesenheit des Beklagten durchgeführt werden, sondern es muss zu einer weiteren Instruktionsverhandlung vorgeladen werden. 2005 **18 80**
- § 190 **Abs. 3**
  - Privatstrafverfahren: diese Bestimmung geht als speziellere derjenigen von § 170 lit. a StPO vor 2005 **18 80**
- § 206 **Abs. 1**
  - Das Opfer ist im Strafverfahren gegen eine Amtsperson betreffend Widerhandlungen in Ausübung einer amtlichen Verrichtung nicht zur Ergreifung von Rechtsmitteln legitimiert für Ansprüche, die ausschliesslich gegen den Staat bestehen 2005 **17 77**
- § 213 **Abs. 1**

- Beschwerde kann nicht gegen einen Haftbefehl oder die einem solchen vorangehende polizeiliche Ausschreibung geführt werden. 2004 **24** 93
- § 230 - Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Wiederaufnahme des Verfahrens gegen (rechtskräftige) Prozessurteile zulässig, wenn ein klassischer Revisionsgrund vorliegt. 2005 **15** 74
- 253.111** *Verordnung über den Vollzug von Strafen und Massnahmen (Strafvollzugsverordnung, SMV) vom 9. Juli 2003*
- § 39 - 2005 **122** 587
- § 44 - 2005 **122** 587
- § 60 **Abs. 1**  
- Das Verfahren der Fachkommission richtet sich nach den verbindlichen Richtlinien des Strafvollzugskonkordats. Für abweichende Vorschriften im Geschäftsreglement besteht kein Raum  
2004 **123** 463
- 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 Widerrufsründen im Bereich der Sondervollzugsform der gemeinnützigen Arbeit. 2002 **152** 665
- § 9 - Anwendbarkeit von § 26 Abs. 1 VRPG neben spezialgesetzlichen Widerrufsründen 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**





- 
- Die Bewilligungserteilung für das Fällen eines geschützten Baumes erfolgt analog dem Baubewilligungsverfahren 1998 **133** 549
  - 2000 **68** 290
  - 2001 **113** 489
  - Anspruch auf mündliche Anhörung? 2002 **105** 426
  - 2003 **45** 155
  - 2004 **43** 154
  - 2004 **44** 158
  - 2005 **64** 329
  - 2005 **67** 336
- 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
  - 2004 **114** 411
- § 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
  - 2004 **57** 233
  - 2005 **67** 336

- § 21
- Abs. 2**
  - 1997 **91** 343
  - 1998 **104** 437
  - Vorkehren bei Landesabwesenheit 1997 **125** 476
  - 1998 **104** 437
  - 2002 **41** 143
- § 22
- Abs. 1**
  - 2001 **104** 451
  - 2002 **108** 430
  - 2002 **130** 521
  - Abs. 2**
  - 2002 **130** 521
  - 2000 **123** 516
  - 2004 **42** 147
  - Abs. 1**
  - 2000 **76** 341
  - 2001 **79** 369
  - 2001 **104** 451
  - 2002 **99** 414
  - 2003 **46** 160
  - 2004 **43** 154
  - 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
  - 2004 **67** 269
  - 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 - 1997 **102** 378
- 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
- Anspruch auf Wiedererwägung einer Baubewilligungsaufgabe; Öffnung des Rechtsmittelwegs, wenn der Gemeinderat trotz fehlendem Anspruch auf das Begehren eintritt 2004 **122** 452
- § 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 - 2004 **109** 372  
- 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  
- 2004 **94** 331  
- Teilweise Kostenaufgabe an die verfügende Gemeinde wegen mangelnder Begründung 2004 **121** 448  
- 2004 **128** 503  
- 2005 **96** 433  
**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  
- In Abweichung von § 35 Abs. 1 VRPG sind einer Gemeinde die Verfahrenskosten aufzuerlegen, wenn ihr Gemeinderat ein Baugesuch einzig mit einer ausserhalb seiner Kompetenz liegenden Begründung abweist 2004 **128** 503  
**Abs. 2**  
- 1999 **66** 354  
**Abs. 3**

- § 36
- 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
  - 2004 **77** 279
- 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 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
  - 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
  - 2004 **28** 117
  - 2004 **68** 271
  - 2004 **70** 273
  - 2005 **55** 271
  - 2005 **121** 568
  - Abs. 2**
  - 1997 **83** 292
  - 1999 **123** 595
  - 2000 **88** 365
  - 2000 **79** 347
  - Abs. 2**
  - 1998 **108** 457
  - Anforderungen an eine rechtsgenügende 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**
  - Ausnahmsweise Ansetzung einer Nachfrist, wenn der angefochtene Entscheid über keine vollständige Rechtsmittelbelehrung verfügt 1998 **142** 597
  - 1997 **125** 476
  - Abs. 1**
  - 2000 **87** 356
- § 39
- § 40

- § 41 - 2002 **102** 418  
**Abs. 1**
- § 42 - 2002 **74** 296  
**Abs. 1**
- § 43 - 2004 **114** 411  
- Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren 1999 **72** 367  
**Abs. 1**  
- 1997 **141** 549  
- 1999 **53** 237  
- 1999 **73** 372  
- 2000 **80** 347  
- 2001 **60** 257  
- 2004 **123** 463  
**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
- § 45 ff. - 2005 **128** 617
- § 47 - 1999 **48** 201
- § 49 - 1999 **104** 491  
- 2001 **117** 517  
- 2004 **123** 463
- § 51 **Abs. 1**  
- 2003 **38** 125  
**Abs. 2**
- § 52 - 1998 **105** 440  
- 1998 **105** 440  
- 2000 **85** 352  
- 2001 **117** 517  
- 2002 **140** 599  
- 2005 **68** 339  
**Ziff. 1**  
- 2004 **27** 109

- Ziff. 4**
  - 2004 **27** 109
- Ziff. 6**
  - 1998 **105** 440
  - 2000 **32** 115
- Ziff. 11**
  - 2002 **82** 314
  - 2003 **73** 303
- Ziff. 14**
  - 2002 **59** 194
- Ziff. 19**
  - (Fassung vom 24. September 1996): Entscheid über die Aufhebung einer Massnahme gemäss Art. 43 StGB 1998 **49** 171
  - 1999 **26** 103
  - 2000 **32** 115
  - 2000 **35** 127
  - 2002 **105** 426
  - 2003 **84** 319
  - 2005 **62** 301
- Ziff. 20**
  - 1997 **50** 169
  - 1997 **82** 280
  - 1997 **106** 386
  - 1998 **105** 440
  - 1999 **77** 375
  - Bei Patentenzug 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
  - 2004 **70** 273
- § 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
- 2004 41 143
- Bei der Verwaltungsbeschwerde handelt es sich grundsätzlich um ein reformatorisches und nicht um ein kassatorisches Rechtsmittel. Vorliegend rechtfertigte es sich allerdings, den angefochtenen Entscheid aus formellen Gründen aufzuheben und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen 2004 123 463
- § 59 - 2002 138 575
- Abs. 2**
- Dienstverhältnis 1999 110 514
- 2001 117 517
- § 59b - 1997 48 158
- 2002 89 385
- Abs. 1**
- 2003 109 427
- § 60 - 2002 122 499
- Ziff. 1**
- 2005 128 617
- Ziff. 3**
- 1997 49 160
- 1999 77 375
- 2001 117 517
- 2002 89 385
- 2002 95 408
- 2002 96 410
- 2002 140 599
- 2005 111 503
- § 67 - 2002 139 585
- § 68 - 1999 27 120
- 1999 57 285
- 2004 26 99
- 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           **Abs. 1**  
- 2002 **139** 585
- Abs. 2**  
- 2002 **18** 70
- Abs. 3 lit. b**  
- 2001 **82** 384
- § 87            - 2001 **117** 517  
- 2002 **140** 599
- 271.131**       *Verordnung vom 22. Dezember 1964 über die Rechtspflege in Sozialversicherungssachen (VRS)*
- § 30            - 2005 **23** 93
- 271.161**       *Verordnung über die Organisation der kantonalen Steuerrekurskommission und das Rekursverfahren*
- § 14            - 2005 **32** 129
- 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
- 2004 **77** 279
  
- 291.150** ***Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif, 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
- kein Zuschlag für arbeitsgerichtliche Vermittlungsverhandlung 2004 **14** 61

- § 7            **Abs. 2**  
- 1997 **34** 105  
- 1999 **19** 75
- § 8            - 2004 **77** 279
- § 9            - 1998 **32** 102  
**Abs. 2**  
- 2004 **26** 99
- § 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  
- 2004 **77** 279
- 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***
- § 22          **Abs. 1**  
- 2005 **63** 307
- § 32          **Abs. 1**  
- 2001 **37** 127  
**Abs. 2**  
- 2001 **37** 127
- § 33          **Abs. 1**  
- 2005 **63** 307
- § 49          - 2004 **59** 242
- § 59          - Bestattungswesen 2001 **118** 545
- 331.100**      ***Gesetz über den Bau, Ausbau und Betrieb sowie die Fi-  
  nanzierung 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)*
- § 3            - 2004 **59** 242
- § 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  
              - 2005 **55** 271
- Abs. 3**  
              - 2000 **48** 175  
              - 2001 **49** 180  
              - 2003 **42** 141  
              - 2005 **55** 271
- § 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**

- § 3
- s. § 11 KV
  - 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**
  - 2005 **24 97**
- § 4
- Abs. 1**
  - 2002 **155 677**
  - 2003 **127 535**
  - Abs. 2**
  - 2002 **155 677**
  - 2003 **128 540**
  - 2004 **124 469**
  - Abs. 4**
  - 2002 **155 677**
- § 6
- 2001 **39 155**
  - 2005 **24 97**
  - 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**
  - 2004 **27 109**

- § 9 - 1998 **143** 601  
**Abs. 1**  
- 2004 **124** 469  
**Abs. 2**  
- 2004 **124** 469  
**Abs. 3**  
- 2004 **124** 469
- § 15 **Abs. 2**  
- 2003 **128** 540  
**Abs. 4**  
- 2002 **40** 137  
- 2002 **154** 673  
- 2005 **24** 97
- § 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
- 2005 123 591
- § 77 - 2003 115 462
  
- 403.151** *Verordnung über das Schulgeld vom 16. Dezember 1985*
- § 6 - 2003 127 535
- Abs. 1**
- 2002 157 683
- 2004 27 109
- Abs. 2**
- 2002 157 683
- 2004 27 109
  
- 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*
- § 2 **Abs. 1**



- § 44 - 2004 124 469  
- 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
- Abs. 1**  
- 2003 127 535
- § 15 - 2003 127 535
- Abs. 1**  
- 2003 127 535
- § 16 - 2003 127 535
- Abs. 1**  
- 2003 127 535
- Abs. 3**  
- 2003 127 535
- § 17 - 2003 127 535
- § 18 **Abs. 1**  
- 2003 127 535
- Abs. 2**  
- 2003 127 535
- § 19 - 2002 154 673
- § 20 - 2005 24 97
- Abs. 1**  
- 2002 154 673
- Abs. 2**  
- 2002 154 673
- Abs. 3**  
- 2002 154 673
- § 21 - 2002 154 673
- § 22 - 2002 154 673
- § 30 - 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
- § 24            - 2005 123 591
- § 26            **Abs. 2**  
- Vorliegen "besonderer Gründe" für die Verlängerung eines  
  Provisoriums 1998 145 609
- § 28            - 1998 145 609
- 421.355**        **Verordnung über die Übertrittsprüfungen in die Sekun-  
dar- und Bezirksschule (Übertrittsprüfungsverordnung)  
vom 17. November 2004**
- § 1             - 2005 123 591
- 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 Sprachheilun-  
  terricht, insbesondere Dyskalkulie-, Lern- und Legasthenieun-  
  terricht. 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 (Stipendiengesetz) 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
- 560.111** *Vollziehungsverordnung zur Bundesgesetzgebung über  
Waffen, Waffenzubehör und Munition vom 25. November  
1998*
- § 6 **Abs. 1**  
- Nicht abschliessende, kantonale Konkretisierung der an den  
Bedürfnisnachweis gestellten Anforderungen. 2000 143 617
- 581.100** *Feuerwehrgesetz vom 23. März 1971 (FwG)*
- § 5 **Abs. 2**  
- Die Gemeinde ist befugt, die Feuerwehrkommission "Feuer-  
wehr- und Sicherheitskommission" zu nennen 1997 131 506
- § 6a **Abs. 1 lit. b**  
- 2005 25 101
- 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**  
- 2001 36 115
- § 6 **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
- § 15           - Berechnung des satzbestimmenden Einkommens bei interkantonalen Liegenschaftenhändlern 2005 **71** 351
- § 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 - 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
- (Fassung vom 26. Januar 1988): 2004 **28** 117
- 2004 **78** 289
- 2001 **93** 412
- § 26 **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 - 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
- Abs. 3**
- 2005 **32** 129
- § 54 **Abs. 1**
- 1998 **66** 255
- Abs. 2**
- 1997 **63** 210
- § 55 **Abs. 1**
- 1998 **59** 223
- 1998 **60** 228
- § 57 **Abs. 1 lit. c**
- 2005 **33** 137
- 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
- 2000 **104** 441
- § 67 **Abs. 1 lit. a**
- 1997 **112** 412
- § 69 **Abs. 1**
- 1999 **45** 192
- § 70 **Abs. 1 lit. a**



- 1998 **61** 237
- Abs. 3**
- 1997 **67** 225
- § 73 - 1999 **86** 419
- Abs. 1**
- 1997 **113** 415
- 2003 **36** 120
- § 74 - 1999 **86** 419
- § 75 - 1999 **86** 419
- Abs. 1**
- 1998 **58** 220
- § 79 - 2005 **31** 129
- § 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
- § 124 **Abs. 1**
- 2005 **69** 341
- § 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**

- § 139 - 2000 **85** 352  
**Abs. 1**
- § 143 - 2005 **70** 343  
**Abs. 1**
- § 144 - 2004 **36** 135  
**Abs. 2**
- § 145 - 2000 **42** 159  
- 2001 **49** 204  
- 2000 **79** 347  
**lit. a**  
- 2005 **70** 343
- § 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  
- 2004 **37** 140
- § 175 **Abs. 1**  
- 1997 **72** 234  
- 2000 **80** 347
- § 179 **Abs. 3**  
- (Fassung vom 18. Januar 1994) 1998 **64** 247
- § 197 **Abs. 2**  
- 2005 **32** 129  
**Abs. 3**  
- 2005 **32** 129

- 651.100**      **Steuergesetz (StG) vom 15. Dezember 1998**
- § 218          **Abs. 2**  
                 - 2005 **32** 129
- § 14          **Abs. 1 lit. c**  
                 - 2004 **31** 126
- § 18          **Abs. 3**  
                 - 2005 **72** 354
- § 22          **Abs. 2**  
                 - 2004 **79** 293
- § 28          **Abs. 2**  
                 - 2005 **73** 357
- § 35          **Abs. 1 lit. a**  
                 - 2005 **74** 361  
                 - 2005 **75** 361  
                 - 2005 **76** 363  
                 - 2005 **77** 366  
                 **Abs. 1 lit. c**  
                 - Kosten des auswärtigen Wochenaufenthaltes. 2004 **80** 295  
                 - 2004 **81** 297  
                 **Abs. 1 lit. d**  
                 - 2003 **88** 338  
                 - 2005 **78** 367  
                 **Abs. 1 lit. e**  
                 - 2004 **82** 302
- § 36          **Abs. 1**  
                 - 2004 **30** 124  
                 - Nachtragszahlung von Sozialversicherungsbeiträgen 2004 **83**  
                 305  
                 **Abs. 2 lit. e**  
                 - 2003 **88** 338  
                 - 2005 **78** 367
- § 39          **Abs. 2**  
                 - 2004 **84** 307  
                 - 2005 **79** 371  
                 - 2005 **80** 375
- § 40          **lit. a**  
                 - 2004 **29** 121  
                 **lit. g**  
                 - 2004 **30** 124  
                 **lit. i**  
                 - 2004 **85** 309  
                 - 2004 **86** 309  
                 **lit. k**  
                 - 2004 **31** 126  
                 **lit. l**  
                 - 2004 **87** 311

- § 43           **Abs. 2**  
- 2004 **32** 126
- § 44           - 2003 **89** 343  
- 2004 **88** 312  
**lit. a**  
- 2005 **27** 107
- § 45           **Abs. 1 lit. e**  
- 2005 **82** 379  
**Abs. 2**  
- 2005 **81** 377  
- 2005 **83** 383  
- 2005 **84** 386
- § 51           **Abs. 4**  
- 2005 **85** 391
- § 60           **Abs. 1**  
- 2003 **90** 346  
**Abs. 4**  
- 2003 **90** 346
- § 66           - 2004 **3** 37
- § 89           - 2005 **28** 107
- § 90           - 2005 **28** 107
- § 159          **Abs. 1**  
- 2005 **29** 121
- § 179          **Abs. 1**  
- 2004 **35** 135
- § 193          **Abs. 1**  
- 2003 **91** 348  
**Abs. 2**  
- 2005 **30** 124  
**Abs. 3**  
- 2003 **91** 348
- § 223          **Abs. 4 lit. b**  
- 2004 **3** 37
- § 232          **Abs. 2**  
- 2003 **38** 125  
**Abs. 3**  
- 2003 **38** 125
- § 234          - 2004 **3** 37
- § 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  
- 2004 **38** 141  
- 2004 **39** 141  
**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***
- § 14            - 2004 **80** 295  
§ 15            - 2004 **81** 297  
§ 16            - 2003 **88** 338  
                  - 2005 **78** 367
- 651.130**      ***Dekret über die Anpassung der Eigenmietwerte auf den 1. Januar 1997 vom 24. September 1996***
- § 1             - 2005 **26** 105
- 651.212**      ***Verordnung über die Bewertung der Grundstücke (VBG) vom 4. November 1985***
- § 8             **Abs. 5**  
                  - 1999 **35** 158
- § 12            **Abs. 1**  
                  - 2004 **33** 127  
                  **Abs. 2**  
                  - 2004 **33** 127
- § 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. 1 lit. b**  
                  - 2004 **34** 133  
                  **Abs. 2 lit. b**  
                  - 2000 **39** 148
- 653.111**      ***Verordnung zum Aktiensteuergesetz (VAStG) vom 27. März 1972***
- § 6             **Abs. 1**  
                  - 2000 **39** 148
- § 8             - 2004 **34** 133

**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
- § 27          - 2002 136 567  
              - 2002 136 567  
              **Abs. 1**  
              - 1999 104 491
- § 29          **Abs. 2**  
              - 1999 105 495
- § 33          - 2002 8 52
- § 34a        - 2005 29 121
- § 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  
§ 21
- Abs. 1**  
- 2004 **46** 173
- Abs. 1 lit. a**  
- 2004 **46** 173
- Abs. 1 lit. b**

- 2004 **46** 173  
**Abs. 1 lit. c**  
- 2004 **46** 173
- § 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
- 2004 **41** 143
- Satz 2**
- § 29 - 1998 **81** 338
- § 30 - 2001 **60** 257
- Bei blossen Nutzungsänderungsgesuchen ist für das Verfügen von Bausperren Zurückhaltung angebracht. 2001 **124** 578
- 2004 **46** 173
- 2004 **49** 188
- Satz 1**
- 1997 **84** 296
- Satz 2**
- § 32 - 1997 **80** 270
- 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
- 2004 **46** 173
- § 33 - 2002 **122** 499
- Abs. 1**
- 1999 **54** 250
- 2003 **99** 375
- 2004 **46** 173
- Abs. 2**
- 2000 **61** 242
- Abs. 3**
- 2003 **99** 375
- § 34 - 2002 **121** 493
- 2002 **122** 499
- 2002 **123** 502
- 2004 **99** 350
- Abs. 1**
- 2001 **59** 245
- 2001 **105** 454
- (Fassung vom 31. August 1999) 2002 **45** 170
- 2004 **98** 349
- 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  
- 2005 **94** 424
- Abs. 3**  
- 2005 **94** 424  
§ 36 - 2000 **61** 242  
- 2004 **46** 173
- § 37 - 2002 **122** 499
- Abs. 1**  
- 1998 **79** 329  
- 1999 **54** 250  
- 2003 **99** 375  
- 2004 **46** 173
- Abs. 2**  
- 2003 **98** 374  
- 2003 **99** 375  
- 2005 **91** 413  
- 2005 **92** 418  
§ 38 - 1998 **79** 329
- Abs. 1**  
- 1998 **79** 329
- Abs. 2**  
- 2005 **93** 421  
§ 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
- 2005 **36** 152
- § 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 **38** 119
- § 58 - 2001 **64** 284
- § 59 **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
- 2005 **121** 568
- § 60 - Die Bewilligungserteilung für das Fällen eines geschützten Baumes erfolgt analog dem Baubewilligungsverfahren 1998 **133** 549
- Abs. 2**
- 2004 **45** 164
- Die Frist für die Erhebung von Einsprachen gegen ein Baugesuch beginnt einen Tag nach der Veröffentlichung zu laufen. 2005 **117** 539
- Abs. 3**
- 2004 **45** 164
- § 61 - 2004 **45** 164
- Abs. 1**
- 1997 **88** 324
- 1997 **89** 327
- § 62 - First- und Gebäudehöhe sowie Geschosshöhe können nicht vor-entscheidungsweise festgelegt werden, wenn das Gebäude noch wesentlich verschoben werden muss. 2005 **118** 540
- § 63 **lit. e**
- 1998 **80** 333
- § 65 **Abs. 1**
- 2004 **50** 197
- Der Baubeginn muss innerhalb der Gültigkeitsdauer einer Baubewilligung erfolgen; hernach dauert die Geltung der Baubewilligung aber grundsätzlich bis zur Bauvollendung fort. Bei wesentlichen Projektänderungen müssen diese innert zweier Jahre nach Rechtskraft des Projektänderungsentscheides in Angriff genommen werden; bei Projektänderungen untergeordneter Natur unterbricht der Projektänderungsentscheid die bereits für die ursprüngliche Bewilligung laufende Frist nicht bzw. der Baubeginn des Hauptvorhabens gilt auch als Baubeginn für die Projektänderung. 2004 **120** 444
- Abs. 2**
- 1997 **47** 145
- 2001 **59** 245
- 2002 **65** 229
- § 67 **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. 1 lit. a**  
- unvollständiger Perimeterplan 2004 **97** 345  
**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
- § 89 **Abs. 1**  
- 2004 **99** 350
- § 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  
- 2004 **50** 197  
**Abs. 4**  
- 2004 **47** 183  
- 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
- § 133 **Abs. 1**
- 2004 **95** 335
- 2003 **96** 369
- § 137 **Abs. 2**
- § 140 - 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
- 2000 **112** 473
- § 149 **Abs. 1**
- 2001 **104** 451
- 2001 **105** 454
- § 152 **Abs. 1**
- 2005 **89** 407
- § 151 **Abs. 1**
- 1999 **92** 444
- 2001 **102** 446
- § 152 **Abs. 1**
- 1999 **94** 448
- § 154 **Abs. 2**
- 2003 **96** 369



- § 9
- Abs. 1**
    - 2003 **46** 160
    - 2004 **48** 186
  - Abs. 2**
    - 1999 **53** 237
    - 2003 **46** 160
    - 2004 **48** 186
  - Abs. 2 lit. a**
    - 2001 **106** 461
    - Anrechenbarkeit eines Aussenlifts und (Nichtanrechenbarkeit) von äusseren, gedeckten Erschliessungswegen einer Terrassensiedlung. 2003 **119** 485
    - 2004 **48** 186
  - 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
    - 2005 **39** 189
  - Abs. 2**
    - 2003 **49** 183
    - 2005 **39** 189
- § 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
- balkonähnliche Nutzung des Flachdachs einer Anbaute 2004 **122**  
452
- 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
- § 20 **Abs. 4**
- 2005 **36** 152
- § 21 - 2002 **67** 254
- Abs. 2**
- 1997 **90** 333
- § 23 **Abs. 1 lit. b**
- 2002 **65** 229
- § 25 **Abs. 1**
- 2002 **65** 229
- 2005 **43** 210
- § 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
- § 44a **Abs. 1**
- 2005 **42** 203
- § 45 **Abs. 1**
- 1997 **116** 437
- § 159 **Abs. 1**
- 1999 **52** 232

- 713.112**      *Verordnung über Landumlegung, Grenzberreinigung und Enteignung (LEV) vom 23. Februar 1994*
- § 1            **Abs. 1 lit. a**  
- unvollständiger Perimeterplan 2004 **97** 345
- § 5            **Abs. 1**  
- 2005 **90** 409  
**Abs. 2**  
- 2005 **90** 409
- § 9            **Abs. 4**  
- 2005 **88** 403
- 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
- 725.100**      *Gesetz über die Grundbuchabgaben vom 7. Mai 1980*
- § 3            - Erlass von Grundbuchabgaben: Gemeinnützigkeit wird im Grundbuchabgabenrecht nach der steuerrechtlichen Terminologie ausgelegt; Voraussetzungen 2005 **113** 521

**761.100**      *Einführungsgesetz zum eidgenössischen Gewässerschutzgesetz (EG GSchG) vom 11. Januar 1977*

- § 10            **Abs. 2**  
- 2005 **93** 421
- § 14            **Abs. 1**  
- 1999 **34** 152
- § 15            **Abs. 1**  
- 1999 **34** 152  
- 2001 **43** 177
- § 17            **Abs. 1 Satz 2**  
- 2005 **93** 421
- § 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 Kostengutsprache 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  
- 2005 **34** 139
- § 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
- § 42          **Abs. 1**  
- 2005 **34** 139
- 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  
- 2005 **34** 139
- Abs. 3**  
- 2005 **34** 139
- 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***
- § 2            **lit. k**  
              - 2004 **128** 503
- § 3            **Abs. 3 lit. g**  
              - 2004 **128** 503
- § 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 (Naturschutzverord-***  
***nung/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 Insolvenzenschädigung (EG AVIG) vom 20. August 1985*
- § 2 - 2002 36 112
- 811.511**      *Verordnung zum Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (V EG 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
- 811.621**      *Vollziehungsverordnung zur Bundesgesetzgebung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom 15. Oktober 2003 (VEA)*
- § 8      **Abs. 1**  
- 2005 114 527
- 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  
 - 2005 **21** 89

**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. 1**  
               - 2004 **60** 251  
               - 2005 **61** 295
- 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  
               - 2005 **58** 284  
               - 2005 **61** 295
- Abs. 1**  
               - 2004 **60** 251
- § 33          **lit. d**  
               - 2004 **62** 256
- § 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
- § 58          - 2005 **59** 288

**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
- § 14           - 2005 **58** 284  
**lit. f**  
 - 2004 **60** 251
- § 15           **Abs. 3**  
 - 2004 **61** 253  
 - 2005 **60** 292
- § 27           **Abs. 1 lit. b**  
 - 2004 **62** 256
- § 32           **Abs. 1**  
 - 2005 **57** 283

**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
- § 18           - 2004 **90** 323
- § 28           - (Fassung vom 11. November 1980) 1997 **115** 427  
 - 2004 **93** 327  
**Abs. 1**  
 - (Fassung vom 11. Juni 1996) 1997 **115** 427  
 - 2002 **120** 489
- § 40           **Abs. 2**  
 - 2004 **94** 331
- § 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**

- § 3 - 2001 **98** 433  
**Abs. 2**  
- 2001 **98** 433

**913.710** *Dekret über Bodenverbesserungen vom 21. Juni 1957/  
5. Mai 1970 (BVD)*

- § 3 **Abs. 3**  
- 2004 **91** 324  
- 2005 **88** 403
- § 8 - 2004 **91** 324  
- 2005 **88** 403
- § 10 - 2003 **95** 364  
- 2005 **88** 403
- § 14 **Abs. 3**  
- 2003 **95** 364  
- 2001 **99** 437
- § 15 - 1999 **113** 540
- § 50 - 1999 **3** 27
- § 73 **Abs. 1**  
- 2003 **94** 363  
- 1999 **3** 27
- § 77 **Abs. 1**  
- 2005 **88** 403
- § 87 - 2005 **88** 403
- § 88 **Abs. 1**  
- 2005 **88** 403
- § 88bis - 2005 **88** 403
- § 90 - 2005 **88** 403

**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
- Abs. 1**  
- 2005 **95** 427

**931.110** *Dekret zum Waldgesetz des Kantons Aargau (Walddekret,  
AWaD) vom 3. November 1998*

- § 1 - 2001 **109** 467

- 950.100**      ***Gesetz über die Feier der Sonn- und Festtage vom 7. November 1861***
- § 6              - Die Gemeinden können aufgrund der ihnen verfassungsmässig garantierten Gemeindeautonomie das Autowaschen an Sonntagen unter § 6 des Gesetzes über die Feier der Sonn- und Festtage vom 7. November 1861 subsumieren und diese Tätigkeit als werktägliche Arbeit verbieten 2004 **121** 448
- 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 Ausnahmegewilligung 1998 **140** 585
- 961.111**      ***Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz)***
- § 9              - 1997 **20** 73
- 970.100**      ***Gesetz über das Gastgewerbe und den Kleinhandel mit***
- § 13             **Abs. 1**  
- Gastwirtschaftsrecht 2004 **116** 425
- § 15             **Abs. 1**  
- Gastwirtschaftsrecht 2004 **116** 425
- 970.111**      ***Verordnung über das Gastgewerbe und den Kleinhandel mit alkoholhaltigen Getränken vom 25. März 1998***
- § 3              **lit. a**  
- Gastwirtschaftsrecht 2004 **116** 425
- lit. b**  
- Bietet ein Betrieb Spirituosen an, so liegt kein stark eingeschränktes Angebot vor 2004 **116** 425
- 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**