



Fall-Nr.:	DIGS411-634
Stelle:	Generalsekretariat Departement des Innern
Instanz:	Departement des Innern
Publikationsdatum:	16.06.2023
Entscheiddatum:	12.05.2022

Entscheid Departement des Innern vom 12. Mai 2022

Gemeinderecht. Abstimmungsbeschwerde. Art. 164 GG (sGS 151.2). Art. 104 Abs. 2 WAG (sGS 125.3). Auf die Abstimmungsbeschwerde wird aufgrund von Fristversäumnis im Wesentlichen nicht eingetreten. Bezüglich des Vorbringens, im Aushang beim Rathaus habe die Rechtsmittelbelehrung gefehlt, wird die Abstimmungsbeschwerde abgewiesen. Aufsichtsrechtlich wird jedoch festgestellt, dass auch der Aushang von Abstimmungsergebnissen – sofern man sich für einen solchen entscheidet – als eine geeignete Weise der Veröffentlichung angesehen werden kann und für sich allein bereits die Vorgaben von Art. 104 Abs. 2 WAG zu erfüllen vermag, weshalb künftig auch ein solcher Aushang mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen ist.

Den Entscheid DIGS411-634 vom 12. Mai 2022 finden Sie im angehängten PDF-Dokument.



DIGS411-634

Entscheid vom 12. Mai 2022

Beschwerdeführer

A.____

B.____

gegen

Vorinstanz

Politische Gemeinde Mels,

vertreten durch den Gemeinderat Mels, Platz 2, Postfach 102,
8887 Mels

Betreff

**Beschluss der Bürgerschaft vom 30. Januar 2022 betreffend
Zusammenführung Altersheim Mels und Pflegezentrum
Sarganserland; Abstimmungsbeschwerde**



Sachverhalt

A. An der Urnenabstimmung vom 30. Januar 2022 stimmte die Bürgerschaft der politischen Gemeinde Mels dem Kredit von Fr. 3,59 Mio. für die Zusammenführung des Altersheims Mels mit dem Pflegezentrum Sarganserland und der damit verbundenen Übertragung der Aufgaben auf der Grundlage der «Vereinbarung über die Leistungen des Pflegezentrums Sarganserland im Zusammenhang mit der Alterspflege zugunsten der Gemeinde Mels» mit 1'451 Ja- und 928 Neinstimmen zu.

B. Mit Eingabe vom 12. Februar 2022 erhoben A.____ und B.____, beide Heiligkreuz, Abstimmungsbeschwerde «betreffend die kommunale Volksabstimmung vom 30.01.2022 der Gemeinde 8887 Mels, die Zusammenführung Altersheim Mels und Pflegezentrum Sarganserland» gegen den Beschluss der Bürgerschaft vom 30. Januar 2022. Sie stellten den Antrag, «die Abstimmung betreffend der Zusammenführung Altersheim und Pflegezentrum Sarganserland sei zu wiederholen».

C. Der vom Departement des Innern am 15. Februar 2022 erhobene Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– wurde am 1. März 2022 fristgerecht bezahlt.

D. Mit Vernehmlassung vom 22. März 2022 stellte der Gemeinderat Mels folgende Anträge:

- « 1. Die Abstimmungsbeschwerde sei abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann.
2. Der Abstimmungsbeschwerde sei die auschiebende Wirkung zu entziehen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Rekurrenten. »

E. Mit Replik vom 12. April 2022 stellten A.____ und B.____ folgende Anträge:

- « 1. Gestützt auf die untenstehenden Argumente stellen wir den Antrag, die Abstimmung betreffend der Zusammenführung Altersheim und Pflegezentrum Sarganserland sei zu wiederholen.

Zusätzlich stellen wir folgende Anträge

2. Die Abstimmungsfrage sei anzupassen und erneut zur Abstimmung zu bringen.
3. Die Eingabe der Politischen Gemeinde Mels, es sei die aufschiebende Wirkung zu entziehen, wird abgelehnt.



4. Die Kosten- und Entschädigungfolgen zu unseren Lasten werden ebenfalls abgelehnt.
5. Die massgebenden Sitzungsprotokolle des Gemeinderates Mels im Zusammenhang mit der Festsetzung des Abstimmungstermins vom 30.01.2022 seien zu editieren. »

F. Mit Duplik vom 4. Mai 2022 hielt der Gemeinderat Mels an seinen Anträgen fest.

G. Auf weitere Begebenheiten und Ausführungen der Beteiligten wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1.

1.1 Bevor das Departement des Innern die Abstimmungsbeschwerde der inhaltlichen Prüfung unterzieht, hat es von Amtes wegen zu prüfen, ob auf sie eingetreten werden kann. Zu den Eintretensvoraussetzungen gehören die Zuständigkeit der Beschwerdeinstanz, die Legitimation des Beschwerdeführers, ein taugliches Anfechtungsobjekt sowie eine frist- und formgerechte Beschwerdeeingabe (Art. 165 des Gemeindegesetzes [sGS 151.2; abgekürzt GG] in Verbindung mit Art. 47 ff. des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [sGS 951.1; abgekürzt VRP]).

1.2 Eine Abstimmungsbeschwerde kann sowohl wegen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Beschlusses (Art. 163 GG) wie auch wegen Verfahrensmängeln bei der Vorbereitung und Durchführung der Abstimmung (Art. 164 GG) erhoben werden. Die Zuständigkeit für die Behandlung der Abstimmungsbeschwerde liegt bei beiden Varianten beim Departement des Innern (Art. 163 Abs. 1 GG und Art. 164 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 22 Bst. a und c des Geschäftsreglements der Regierung und der Staatskanzlei [sGS 141.3; abgekürzt GeschR]). Mit dem Bürgerschaftsbeschluss anlässlich der Urnenabstimmung vom 30. Januar 2022 liegt ein taugliches Anfechtungsobjekt der Abstimmungsbeschwerde vor. A.____ und B.____ (nachfolgend Beschwerdeführer) sind in der politischen Gemeinde Mels (nachfolgend Vorinstanz) unbestrittenermassen stimmberechtigt.

1.3 Mit dem vorliegenden Entscheid ist der Antrag der Vorinstanz auf Entzug der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos geworden.

1.4 Während die Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit innert vierzehn Tagen seit Annahme des angefochtenen Beschlusses einzureichen ist



(Art. 163 Abs. 2 GG), ist jene wegen Verfahrensmängeln innert vierzehn Tagen seit Bekanntwerden des Beschwerdegrundes, spätestens innert vierzehn Tagen seit der Abstimmung, zu erheben (Art. 164 Abs. 3 GG). Rechtswidrigkeit liegt dabei vor, wenn ein Gemeindebeschluss gegen eidgenössisches oder kantonales Verfassungs- oder Gesetzesrecht oder Bestimmungen der Verordnungsstufe verstösst. Demgegenüber bilden Fehler wie die nicht gehörige Auskündigung der Abstimmung bezüglich der gesetzlich vorgesehenen Frist, die Anwendung eines ungesetzlichen Verhandlungsmodus oder die fehlerhafte Zusammensetzung des Abstimmungskörpers Verfahrensmängel (P. GLAUS, KONZEPTION DER GEMEINDEAUTONOMIE, MIT BESONDERER DARSTELLUNG DER AUTONOMIE DER SANKTGALLISCHEN GEMEINDEN, ZÜRICH 1984, S. 222 UND 224 MIT HINWEISEN; J. SCHERRER, DIE DEMOKRATIE IN DER ORDENTLICHEN GEMEINDEORGANISATION DES KANTONS ST.GALLEN, ZÜRICH 1965, S. 251 F.; vgl. VerwGE B 2009/205 vom 16. September 2010 E. 2.4 mit Hinweis; siehe auch VerwGE B 2017/29 vom 20. Juli 2018 E. 4.1; B 2016/95 vom 27. September 2018 E. 1). Auch das Bundesgericht geht in seiner ständigen Rechtsprechung davon aus, dass Mängel hinsichtlich von Vorbereitungshandlungen im Vorfeld von Wahlen und Abstimmungen – auch in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten – sofort und vor Durchführung der Abstimmung zu rügen sind. Unterlässt dies der Stimmberechtigte, obwohl nach den Verhältnissen ein sofortiges Handeln geboten und zumutbar war, so verwirkt er das Recht zur Anfechtung (BGer 1C_334/2015 vom 24. September 2015 E. 2.1; BGE 140 I 338 E. 4.4). Diese Praxis bezweckt, dass Mängel möglichst noch vor der Wahl oder Abstimmung behoben werden können und der Urnengang nicht wiederholt zu werden braucht (vgl. BGer 1C_389, 543 und 649/2018 vom 8. August 2019 E. 3; 1C_138/2018 vom 10. Juli 2018 E. 2.3; 1C_217/2008 vom 3. Dezember 2008 E. 1.2; vgl. auch zit. VerwGE B 2016/95, a.a.O.; VerwGE B 2021/133 vom 16. November 2021, E. 2.1).

Die Frist beginnt grundsätzlich mit der Möglichkeit der Kenntnisnahme des Mangels zu laufen (vgl. BGer 1C_62/2012 vom 18. April 2012 E. 3; BGE 121 I 1 E. 4a/dd; KÖLZ / HÄNER / BERTSCHI, VERWALTUNGSVERFAHREN UND VERWALTUNGSRECHTSPFLEGE DES BUNDES, 3. AUFL. 2013, RZ. 1743). Das st.gallische Recht knüpft denn auch am «Bekanntwerden» des Verfahrensmangels an, was die Massgeblichkeit einer objektivierten Betrachtungsweise zusätzlich unterstreicht. Für den Beginn der Beschwerdefrist ist dabei ausreichend, dass die Bürgerin oder der Bürger mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit von der Unregelmässigkeit Kenntnis erhalten hat (KIENER / RÜTSCHKE / KUHN, ÖFFENTLICHES VERFAHRENSRECHT, 2. AUFL. 2015, RZ. 1844). Dabei können auch ein fehlerhafter Realakt (vgl. KIENER / RÜTSCHKE / KUHN, A.A.O.) oder eine aus sonstigen Gründen frühere Kenntnisnahme einer Tatsache oder eines Entscheids (vgl. P. ATTINGER, DIE RECHTSPRECHUNG DES BUNDESGERICHTS ZU KANTONALEN VOLKSINITIATIVEN, ZÜRICH 2016, S. 29 F., betreffend



Kenntnisnahme eines Mangels vor der amtlichen Publikation durch ein Initiativkomitee) fristauslösend wirken; es bedarf mithin nicht zwingend einer formellen Anordnung.

2.

2.1 Die Beschwerdeführer rügen, die «Stimmrechtsunterlagen» seien nicht fristgerecht, d.h. nicht spätestens drei Wochen vor dem Abstimmungstermin, im eigenen Haushalt vorgelegen. Weiter sei «das Zahlenmaterial, das argumentativ ins Feld geführt» worden sei, nicht aktuell und unvollständig gewesen. Zudem hätten die in den Abstimmungsunterlagen präsentierten Zahlen nicht übereingestimmt (Antrag des Gemeinderates im Gutachten / Abstimmungszettel). Ausserdem machen die Beschwerdeführer geltend, der fertig projektierte Bau inklusive Übergangslösung von Fr. 36 Millionen am jetzigen Standort Melibünste als mögliche Abstimmungsalternative habe formal nicht zur Verfügung gestanden. Es liege deshalb ein Verstoss gegen den Volkswillen vom 24. April 2019 vor. Sinngemäss machen sie damit geltend, es hätte eine Alternativabstimmung (Art. 36 Bst. c GG) durchgeführt werden sollen, damit die Bürgerschaft die Wahl zwischen zwei Alternativen hätte. Schliesslich wird gerügt, durch die Vorverlegung des Abstimmungstages auf den 30. Januar 2022, «just 2 Wochen vor der seit längerer Zeit bekannten Eidgenössischen Volksabstimmung», habe der Gemeinderat versucht, sich einen Vorteil zu seinen Gunsten zu verschaffen. Ausserdem seien die wahren Gründe für die geringere Auslastung des Pflegezentrums Sarganserland und des Altersheims Mels nicht genannt worden und es sei auch nicht dargestellt worden, welche Massnahmen getroffen worden seien, um die Auslastung zu erhöhen oder das Defizit zu verringern.

2.2 Die Beschwerdeführer stützen ihr Begehren um Aufhebung des Bürgerschaftsbeschlusses vom 30. Januar 2022 somit auf formelle Aspekte der Abstimmung bzw. deren Vorbereitung und damit Verfahrensmängel nach Art. 164 GG. Alle vorgenannten Rügen wurden den Beschwerdeführern mit Vorliegen der Abstimmungsunterlagen – oder bereits vorher – bekannt. Sie schreiben in ihrer Beschwerdeschrift vom 12. Februar 2022, die «Stimmrechtsunterlagen» seien «am Mittwoch, den 12.01.2022, eingetroffen». Sie konnten demnach die Beschwerdegründe ab dem 12. Januar 2022 wahrnehmen. Dies bedeutet, dass die vierzehntägige Frist ab diesem Zeitpunkt hat zu laufen begonnen. Die Beschwerdeeingabe datiert vom 12. Februar 2022 (Postaufgabe: 12. Februar 2022 / Posteingang: 15. Februar 2022). Die Frist für die vorstehend dargelegten Rügen ist demnach offensichtlich verpasst. Diesbezüglich ist auf die Abstimmungsbeschwerde nicht einzutreten.

Zur Rüge betreffend Unterbreitung einer Abstimmungsvariante (-alternative) ist in materieller Hinsicht im Sinn eines obiter dictum festzustellen, dass nach Art. 36 Bst. c GG der Rat eine Abstimmung über zwei verschiedene Vor-



schläge zur gleichen Sache beantragen kann. Das bedeutet, es liegt im Zuständigkeitsbereich des Rates – nicht in jener der Bürgerschaft – zu entscheiden, ob er eine sogenannte Alternativabstimmung vorlegen will oder nicht. Dasselbe gilt im Übrigen für die Variantenabstimmung nach Art. 36 Bst. b GG (zusätzliche Abstimmung über eine Variante zu einzelnen Punkten der Vorlage).

In der Replik machen die Beschwerdeführer im Übrigen geltend, es handle sich bei der Rüge betreffend nicht rechtzeitigem Vorliegen der Abstimmungsunterlagen um eine Verletzung der freien Willensbildung und unverfälschten Stimmabgabe, d.h. eine Verletzung von Art. 34 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV). Dazu ist festzustellen, dass das nicht rechtzeitige Vorliegen von Abstimmungsunterlagen ein klassischer Fall eines Verfahrensfehlers darstellt und damit die Frist nach Art. 164 Abs. 3 GG und nicht nach Art. 163 GG zu berechnen ist. Wie vorstehend dargelegt, ist bezüglich dieser Rüge die Frist abgelaufen.

3.

3.1 Rechtzeitig ist die Abstimmungsbeschwerde einzig hinsichtlich der Rüge betreffend fehlender Rechtsmittelbelehrung auf dem Aushang des Abstimmungsprotokolls beim Rathaus Mels. Darauf ist einzutreten.

3.2 Nach Art. 104 Abs. 2 Bst. a des Gesetzes über Wahlen und Abstimmungen (sGS 125.3; abgekürzt WAG) veröffentlicht die zuständige Stelle der Gemeinde umgehend und in geeigneter Weise das Protokoll von Wahlen und Abstimmungen der Gemeinde mit einer Rechtsmittelbelehrung.

Die Ergebnisse von Wahlen und Abstimmungen der Gemeinden sind nach Art. 5 und 6 GG im amtlichen Publikationsorgan (Zeitung oder Mitteilungsblatt, die/das allen Haushalten zugestellt wird) bekanntzumachen. Die Botschaft zum WAG hält dazu fest: Eine grosse Anzahl von politischen Gemeinden erachtet auf der Grundlage von Art. 43 UAG (Rat bezeichnet die Form der Bekanntgabe) jedoch bereits die Veröffentlichung im Internet bzw. am Anschlagbrett der Gemeinden als die verbindliche Form der Bekanntgabe. Zudem unterlassen viele Gemeinden die Rechtsmittelbelehrung (Art. 164 GG) bei der amtlichen Ergebnisveröffentlichung (Internet, Anschlagbrett oder Zeitung). In Art. 104 Abs. 2 WAG-E wird daher festgehalten, dass das Protokoll von Wahlen und Abstimmungen der Gemeinde mit einer Rechtsmittelbelehrung sowie die weiteren Gemeindeergebnisse ohne Rechtsmittelbelehrung umgehend und in geeigneter Weise (z.B. im Internet oder per Anschlagbrett) zu veröffentlichen sind (Botschaft zum WAG vom 6. März 2018 in: ABI 2018, 1743 ff.).



3.3 Die Vorinstanz macht geltend, sie habe das Abstimmungsresultat am 2. Februar 2022 auf der kantonalen Publikationsplattform mit Rechtsmittelbelehrung publiziert. Diese Publikation genüge den Vorschriften des WAG. Mit der Publikation auf der Publikationsplattform sei sie ihren Verpflichtungen nachgekommen. Dass auch der Aushang am Rathaus mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen sein müsse, ergebe sich nicht aus dem einschlägigen Recht.

3.4 Art. 104 Abs. 2 WAG spricht von einer «geeigneten Weise», in welcher das Protokoll veröffentlicht werden soll. Vorliegend wurde das Abstimmungsergebnis vom 30. Januar 2022 wohl am 2. Februar 2022 auf www.publikationen.sg.ch unter der Publikationsnummer 00.063.048 mit Rechtsmittelbelehrung veröffentlicht. Demgemäss waren die Abstimmungsergebnisse und das Rechtsmittel jedem zugänglich bzw. es wurde korrekt und in geeigneter Weise veröffentlicht. Die Abstimmungsbeschwerde ist folglich diesbezüglich abzuweisen.

Aufsichtsrechtlich bleibt jedoch festzustellen, dass auch der Aushang beim Rathaus Mels als eine geeignete Weise der Veröffentlichung angesehen werden kann und für sich allein bereits die Vorgaben von Art. 104 Abs. 2 WAG zu erfüllen vermag. Daher ist künftig auch der Aushang mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen.

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass auf die Abstimmungsbeschwerde aufgrund von Fristversäumnis im Wesentlichen nicht eingetreten werden kann. Bezüglich des Vorbringens, im Aushang beim Rathaus Mels habe die Rechtsmittelbelehrung gefehlt, wird die Abstimmungsbeschwerde abgewiesen. Die Vorinstanz wird jedoch darauf hingewiesen, künftig auch Aushänge von Abstimmungsergebnissen – sofern sie sich für solche entscheidet – mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen.

Bei diesem Ergebnis konnte darauf verzichtet werden, die «massgebenden Sitzungsprotokolle des Gemeinderates Mels im Zusammenhang mit der Festsetzung des Abstimmungstermins vom 30.01.2022» einzuverlangen, wie die Beschwerdeführer in ihrer Replik vom 12. April 2022 beantragen.

5. Die «zusätzlichen Rügen» der Beschwerdeführer, welche sie anlässlich ihrer Replik vom 12. April 2022 vorbringen, waren nicht Gegenstand des Beschlusses der Bürgerschaft vom 30. Januar 2022 bzw. der Abstimmungsbeschwerde und können höchstens als Rügen an die Aufsichtsinstanz angesehen werden (Art. 162 GG). Da den Beschwerdeführern die Möglichkeit eines ordentlichen Rechtsmittels offensteht (Abstimmungsbeschwerde) und sie dieses auch ergriffen haben, sind aufsichtsrechtliche Rügen nach Art. 162



GG subsidiär. Festzustellen bleibt insbesondere, dass die Beschlussfassungen innerhalb des Zweckverbands nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sein können bzw. sind.

6.

6.1 In Streitigkeiten hat grundsätzlich jener Beteiligte die amtlichen Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden (Art. 165 GG in Verbindung mit Art. 95 Abs. 1 VRP). In der gleichen Lage befindet sich, wer durch ein Nichteintreten keine materielle Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs erwirken kann (CAVELTI / VÖGELI, VERWALTUNGSGERICHTSBARKEIT IM KANTON ST.GALLEN, 2. AUFL., DISS. ST.GALLEN 2003, RZ. 669; R. HIRT, DIE REGELUNG DER KOSTEN NACH ST.GALLISCHEM VERWALTUNGSRECHTSPFLEGESETZ, DISS. ST.GALLEN 2004, S. 99 FF.; R. VON RAP-PARD-HIRT, PRAXISKOMMENTAR ZUM GESETZ ÜBER DIE VERWALTUNGSRECHTSPFLEGE (VRP), ZÜRICH / ST.GALLEN 2020, ART. 95 VRP N 5). Entsprechend dem Verfahrensausgang werden die Beschwerdeführer kostenpflichtig. Eine Entscheidgebühr von Fr. 800.– erscheint – aufgrund des hauptsächlichlichen Nichteintretens – als den Umständen angemessen (Nr. 10.01 des Gebühren-tarifs für die Staats- und Gemeindeverwaltung [sGS 821.5]). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 2'000.– wird mit der Entscheidgebühr verrechnet. Fr. 1'200.– wird den Beschwerdeführern zurückerstattet.

6.2 Die Vorinstanz beantragt die Zusprechung einer ausseramtlichen Entschädigung. Ausseramtliche Kosten werden gleich wie die amtlichen Kosten den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 98^{bis} VRP). Infolge der Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten wird, hat die Vorinstanz an sich obsiegt. Allerdings kommt einem Gemeinwesen gemäss Rechtsprechung und massgebender Literatur grundsätzlich kein Anspruch auf Kostenersatz zu. Es gibt zwar Ausnahmen von diesem Grundsatz, doch ist eine solche vorliegend nicht ersichtlich (CAVELTI / VÖGELI, A.A.O., RZ. 825 FF.; R. HIRT, A.A.O., S. 176 FF.; GVP 1987 Nr. 90). Dem Antrag der Vorinstanz auf Zusprechung einer ausseramtlichen Entschädigung wird demnach nicht entsprochen.



Entscheid

1. Die Abstimmungsbeschwerde von A.____ und B.____, beide Heiligkreuz, vom 12. Februar 2022 wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Der Antrag der politischen Gemeinde Mels auf Entzug der aufschiebenden Wirkung ist mit dem vorliegenden Entscheid gegenstandslos geworden.
3. A.____ und B.____ bezahlen die amtlichen Kosten von Fr. 800.–. Der geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird angerechnet. Fr. 1'200.– wird A.____ und B.____ zurückerstattet.
4. Der Antrag der politischen Gemeinde Mels auf Zusprechung einer ausseramtlichen Entschädigung wird abgewiesen.

Die Vorsteherin

Dr. Laura Bucher
Regierungsrätin

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann nach Art. 59^{bis} VRP innert 14 Tagen seit Eröffnung Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons St.Gallen (Webergasse 8, 9001 St.Gallen) erhoben werden.