



**Fall-Nr.:** B 2010/71, 2010/73  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 13.02.2020  
**Entscheiddatum:** 14.10.2010

### **Urteil des Verwaltungsgerichts vom 14. Oktober 2010**

**Disziplinarrecht, Art. 5 Abs. 1 lit. a und Art. 7 Abs. 1 DG (sGS 161.3).  
Unverhältnismässigkeit eines disziplinarischen Verweises gegenüber  
Behördenmitgliedern, da der Verweis im Disziplinaentscheid zu Unrecht als  
Sanktion für ein Verhalten erscheint, das kausal für Straftaten eines  
Verwaltungsangestellten war (Verwaltungsgericht, B 2010/71 und 2010/73).**

#### **Urteil vom 14. Oktober 2010**

Anwesend: Präsident Prof. Dr. U. Cavelti; Verwaltungsrichter lic. iur. A. Linder,  
Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener; Ersatzrichterin lic. iur. D. Gmünder Perrig;  
Gerichtsschreiber lic. iur. Th. Vögeli

---

In Sachen

**X.,,**

**Y.,,**

**Beschwerdeführer,**

beide vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. F.

gegen

**Regierung des Kantons St. Gallen,**Regierungsgebäude, 9001 St. Gallen,

**Vorinstanz,**



betreffend

### **Disziplinarmassnahme**

#### **hat das Verwaltungsgericht festgestellt:**

A./ Am 13. Februar 2007 informierte X., Gemeindepräsident von Eggersriet, das Amt für Gemeinden des Departements des Innern, Gemeindegassier Z. habe gestanden, seit über acht Jahren rund 2,16 Mio. Franken zulasten der Gemeinde veruntreut zu haben. Die Staatsanwaltschaft eröffnete gegen Z. eine Strafuntersuchung. Das Amt für Gemeinden führte vom 16. bis 30. April 2007 eine Sonderprüfung in der Gemeinde Eggersriet durch.

Am 8. Mai 2007 eröffnete die Regierung gegen die Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission ein Disziplinarverfahren. Mit den Verfahren wurde die staatliche Disziplinarkommission beauftragt. Diese erstattete am 9. Juli 2008 Bericht und stellte der Regierung den Antrag, gegen die Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission sei ein Verweis auszusprechen und ein Teil der Verfahrenskosten sei den Betroffenen anteilmässig aufzuerlegen.

Die Regierung entschied am 16. Februar 2010 über die Angelegenheit. Sie sprach gegen die noch im Amt befindlichen Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission wegen schuldhafter Verletzung der Amtspflicht einen Verweis aus. Hinsichtlich der während des Verfahrens aus dem Amt ausgeschiedenen Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission stellte sie fest, dass diese ihre Amtspflicht schuldhaft verletzt hätten. Die Regierung erwog, den Mitgliedern des Gemeinderates sei in bezug auf die Pflicht zur Durchführung von Zwischenrevisionen infolge der ihnen obliegenden Gesamtverantwortung eine Verletzung der im Rahmen der Finanzaufsicht bestehenden Kontrollpflichten vorzuwerfen. In Bezug auf die allgemeine Aufsichtspflicht könne den Mitgliedern des Gemeinderates hingegen keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden. Die Mitglieder der Geschäftsprüfungskommission hätten die pflichtwidrige Amtsführung des Gemeinderates in bezug auf die unvollständig durchgeführten Zwischenrevisionen



## St.Galler Gerichte

nicht beanstandet, weshalb ihnen eine Verletzung der Prüfungs- und Kontrollpflichten vorzuwerfen sei.

B./ Gegen den Entscheid der Regierung erhoben Gemeindepräsident X. und Gemeinderätin Y. mit Eingaben vom 5. bzw. 6. März 2010 Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Mit Beschwerdeergänzung ihres Rechtsvertreters vom 26. März 2010 beantragten sie die Aufhebung des Entscheids vom 16. Februar 2010, eventualiter die Aufhebung der Feststellung, wonach die Beschwerdeführer ihre Amtspflicht schuldhaft verletzt hätten und ihnen daher ein Verweis zu erteilen sei, subeventualiter die Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Die Regierung beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 20. April 2010 die Abweisung der Beschwerden, soweit darauf einzutreten sei.

Die Beschwerdeführer wurden eingeladen, zur Vernehmlassung der Vorinstanz Stellung zu nehmen. Sie äusserten sich aber nicht mehr.

Auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids sowie auf die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

### **Darüber wird in Erwägung gezogen:**

1. Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59bis Abs. 2 lit. a Ziff. 4 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Die Beschwerdeführer sind zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingaben vom 5. und 6. sowie 26. März 2010 entsprechen zeitlich, formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerden ist grundsätzlich einzutreten, allerdings nur insoweit, als die Beschwerdeführer die gegen sie ausgesprochene Massnahme und die entsprechende Kostenaufgabe anfechten. Hinsichtlich der Verweise an die übrigen Behördemitglieder sind sie wegen Fehlens eines eigenen schutzwürdigen Interesses nicht zur Beschwerde befugt (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP).



2. In den Beschwerden wird beantragt, die beiden Verfahren seien zu vereinigen. Bei beiden Beschwerdeführern sei die Situation gleich zu beurteilen, da sie beide noch im Amt befindliche Gemeinderäte seien und weder Mitglieder der Geschäftsprüfungskommission seien noch zur Gemeinderatsdelegation gehört hätten, welche mit der Durchführung der Zwischenrevisionen betraut gewesen seien. Diesem Antrag ist stattzugeben. In tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht stellen sich gleich gelagerte Fragen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer Gemeindepräsident und die Beschwerdeführerin Gemeinderätin ist, steht einer Vereinigung nicht entgegen.

3. Nach Art. 12 Abs. 1 des Disziplinalgesetzes (sGS 161.3, abgekürzt DG) ist zur Verfügung von Disziplinarmaßnahmen die Wahlbehörde zuständig. Über die vom Volk, vom Kantonsrat oder von der Bürgerschaft einer Gemeinde oder einer öffentlich-rechtlichen Korporation gewählten Behördemitglieder und Beamten steht die Disziplinargewalt jedoch der Regierung zu (Art. 12 Abs. 2 lit. a DG). Die Zuständigkeit der Regierung als Disziplinarbehörde ist somit grundsätzlich gegeben.

3.1. Die Disziplinarmaßnahmen sind in Art. 5 Abs. 1 lit. a bis i DG explizit aufgeführt. Sie reichen vom schriftlichen Verweis nach Art. 5 Abs. 1 lit. a DG bis zur Entlassung aus dem Amt oder dem Dienst im Sinn von Art. 5 Abs. 1 lit. i DG. Die Disziplinarmaßnahmen können miteinander verbunden werden (Art. 5 Abs. 2 DG). Der Verweis und die Busse gelten als leichte Disziplinarmaßnahmen, die Versetzung in einen anderen Dienst wie auch in eine tiefere Besoldungsklasse als Disziplinarmaßnahmen mittlerer Schwere, während die Entlassung oder deren Androhung sowie die Versetzung ins provisorische Dienstverhältnis als schwere Disziplinarmaßnahmen einzustufen sind (vgl. W. Hinterberger, Disziplinarfehler und Disziplinarmaßnahmen im Recht des öffentlichen Dienstes, Diss. St. Gallen 1986, S. 264 f.). Welche Disziplinarmaßnahmen zu verhängen sind, wird nach pflichtgemäßem Ermessen entschieden (Art. 7 Abs. 1 DG). Nach Art. 7 Abs. 2 DG richtet sich die Art der Massnahme nach dem Verschulden, dem bisherigen Verhalten und der dienstlichen Stellung des Fehlbaren sowie nach Umfang und Bedeutung der verletzten oder gefährdeten Amts- oder Dienstinteressen.

3.2. Die Disziplinarkommission beantragte, gegen die Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission sei je ein Verweis nach Art. 5 Abs. 1 lit. a DG



auszusprechen. Sie begründete ihren Antrag damit, dass gegenüber den vom Volk gewählten Behördemitgliedern effektiv nur die mildesten Massnahmen gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. a und b DG sowie die schärfsten Massnahmen nach Art. 5 Abs. 1 lit. g (teilweise) bis i DG zur Verfügung stünden. Wie es sich damit verhält, kann offen bleiben. Naheliegend ist, dass die Versetzung in das provisorische Dienstverhältnis sowie in ein anderes Amt oder in einen anderen Dienst nach Art. 5 Abs. 1 lit. e und f DG bei Behördemitgliedern ausser Betracht fallen. Ob dies auch bei den Massnahmen nach Art. 5 Abs. 1 lit. c und d DG (Unterbrechung der periodischen Besoldungserhöhung, Versetzung in eine tiefere Besoldungsklasse) der Fall ist, kann offen bleiben.

3.3. Das Disziplinarrecht weist verschiedene verfahrensrechtliche Besonderheiten auf. Grundlage für die Disziplinarstrafe ist eine Disziplinaruntersuchung. Diese wird nach Art. 16 Abs. 1 DG von der Disziplinarbehörde angeordnet. Dies ergibt sich aus dem Grundsatz, dass nach pflichtgemäsem Ermessen zu entscheiden ist, ob ein Disziplinarfehler zu verfolgen ist (Art. 7 Abs. 1 DG). Im Bereich des Disziplinarrechts gilt somit das Opportunitätsprinzip. Die Disziplinaruntersuchungshandlungen werden in der Regel vom Vorsitzenden der Disziplinarcommission durchgeführt (Art. 18 Abs. 1 DG). Die Disziplinarcommission stellt nach Abschluss der Untersuchung der Disziplinarbehörde einen begründeten Antrag. Dem Betroffenen ist Gelegenheit zu geben, zu diesem Antrag Stellung zu nehmen (Art. 19 Abs. 1 und 2 DG).

Die Ahndung von Disziplinarfehlern ist zeitlichen Schranken unterworfen. Nach Art. 8 DG kann ein Disziplinarfehler nur verfolgt werden, wenn die Disziplinarbehörde die Untersuchung innert drei Monaten anordnet, nachdem ihr der Disziplinarfehler und der Fehlbare bekannt geworden sind. Nach Art. 9 Abs. 1 DG verjährt die Verfolgung eines Disziplinarfehlers innert zwei Jahren nach dessen Begehung. Die Verjährung wird durch jede Untersuchungshandlung oder Verfügung gegen den Fehlbaren und durch jedes Rechtsmittel unterbrochen. Mit jeder Unterbrechung beginnt die Verjährungsfrist neu zu laufen. Nach Art. 9 Abs. 2 DG verjährt die Verfolgung des Disziplinarverfahrens (recte: des Disziplinarfehlers) trotz der Unterbrechung vier Jahre nach der Begehung.

3.4. Der Beschluss der Disziplinarbehörde über die Anordnung eines Untersuchungsverfahrens gilt nicht als anfechtbare Verfügung (vgl. P. Bellwald, Die disziplinarische Verantwortlichkeit der Beamten, Diss. Bern 1985, S. 108).



3.4.1. Die Regierung beschloss an ihrer Sitzung vom 8. Mai 2007 die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens gegen sämtliche Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission. In ihrem Beschluss hielt sie gestützt auf die Informationen des Departements des Innern fest, der Gemeindepräsident habe das Amt für Gemeinden am 13. Februar 2007 telefonisch informiert, dass der Gemeindegassier gestanden habe, seit über acht Jahren 2,16 Mio. Franken zulasten der Gemeinde veruntreut zu haben. Die für die Gemeinde Eggersriet tätige Revisionsgesellschaft ROD habe ihr Mandat nach der Orientierung der Öffentlichkeit niedergelegt. Das Untersuchungsamt St. Gallen habe nach Ermächtigung durch die Anklagekammer gegen den zwischenzeitlich fristlos entlassenen Gemeindegassier eine Strafuntersuchung wegen Verdachts auf Veruntreuung eröffnet. Vom 16. April bis 30. April 2007 habe das Amt für Gemeinden nebst der ordentlichen Aufsichtsprüfung das Verhalten der verantwortlichen Organe (Gemeinderat und Geschäftsprüfungskommission) sowie das interne Kontrollsystem einer näheren Prüfung unterzogen. Dem vorläufigen Prüfungsergebnis lasse sich der Tathergang entnehmen. Im Zeitraum von 1999 bis 2006 seien mit 26 Zahlungsaufträgen 52 nicht genehmigte Zahlungen im Gesamtbetrag von Fr. 2'163'698.70 vorgenommen worden. Dies sei dadurch geschehen, dass Einzahlungsscheine ausgetauscht wurden. Die Tathandlungen seien mit gezielten Vertuschungshandlungen über das jeweilige Jahresende hinweg kaschiert worden.

3.4.2. In ihrem Entscheid über die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens vom 8. Mai 2007 bezieht sich die Regierung allgemein auf die materiellen und verfahrensrechtlichen Bestimmungen des Disziplinargesetzes. Weiter hielt sie fest, nach Art. 151 des - damals geltenden - Gemeindegesetzes (nGS 36-29, abgekürzt aGG) seien Behördemitglieder zu einer gewissenhaften Amtsführung verpflichtet. Sodann beruft sie sich auf Art. 23 Abs. 1 der damals geltenden Haushaltverordnung (nGS 40-52, abgekürzt HHV) und die spezifischen Kontrollaufgaben nach Art. 28 bis 31 HHV, insbesondere die Pflicht zur Durchführung einer unangemeldeten Zwischenrevision bei denjenigen Verwaltungsstellen, die Geld verwalten (Art. 28 und 30 Abs. 1 HHV). In Erw. 3c ihres Entscheids hielt die Regierung fest, gestützt auf das vorläufige Prüfungsergebnis des Amtes für Gemeinden vom 2. Mai 2007 habe die Politische Gemeinde Eggersriet voraussichtlich einen finanziellen Schaden erlitten. Die mit der Schadensermittlung beauftragte Treuhandgesellschaft habe die Deliktsumme in



der Höhe von 2,16 Mio. Franken bestätigt. Im vorläufigen Prüfungsbericht des Amtes für Gemeinden werde die Mittelbewirtschaftung in der Politischen Gemeinde Eggersriet bemängelt. Die Zwischenrevisionen durch den Gemeinderat und die ergänzende Prüfung durch die Geschäftsprüfungskommission seien als ungenügend bewertet worden. Sodann werde die fehlende Funktionentrennung gerügt. In Erw. 3d schliesst die Regierung, dass demzufolge objektive Anhaltspunkte für eine Verletzung der Amtspflichten durch die Gemeinderatsmitglieder und die Mitglieder der Geschäftsprüfungskommission bestünden. Es sei fraglich, ob sie den ihnen übertragenen Aufsichts- und Kontrollpflichten hinreichend nachgekommen seien.

3.4.3. Die Beschwerdeführer beanstanden, dass die Eröffnungsverfügung der Regierung vom 8. Mai 2007 auf der Sonderprüfung des Amtes für Gemeinden (vom 16. bis 30. April 2007) basiere, obwohl der Regierung im Zeitpunkt des Eröffnungsbeschlusses erst der provisorische Bericht vorgelegen habe. Die damals vermuteten Disziplinarfehler und die nunmehr vorgeworfenen Disziplinarfehler seien aber nicht identisch. Bezeichnenderweise liege der (unfertige und damals noch nicht zum rechtlichen Gehör der Gemeindeorgane zugestellte) Bericht, auf dem die Eröffnungsverfügung der Regierung ergangen sei, nicht in den Verfahrensakten. Es liege lediglich der definitive Prüfbericht des Amtes für Gemeinden in den Akten. Dieser datiere vom 11. Juni 2007 und damit nahezu vier Monate nach Kenntnisnahme der relevanten Verfehlungen des Gemeindekassiers. Der Bericht, der die Regierung zur Eröffnung des Verfahrens bewogen habe, sei inhaltlich in diversen Punkten anders ausgestaltet gewesen.

Die Regierung habe innert der vom Gesetz vorgeschriebenen Frist ein Verfahren eröffnen wollen. Sie beziehe sich denn auch auf den nicht in den Akten liegenden Bericht vom 2. Mai 2007. Dieser liege nicht im Recht, und den Beschwerdeführern sei es im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens auch nicht möglich, diesen einzusehen. Sämtliche belastenden Unterlagen nähmen nun aber Bezug auf den definitiven Prüfbericht vom 9. Juni 2006 (recte: 2007), also auf einen Zeitpunkt nach Eintreten der Verwirkung gemäss Art. 8 DG. Demgemäss nehme die Eröffnungsverfügung der Regierung auf fehlbare Amtsträger und Disziplinarfehler Bezug, die im nun vorliegenden Verfahren gar nicht bekannt seien. Damit seien die Voraussetzungen von Art. 8 DG, namentlich das Bekanntsein des Fehlbaren und der Disziplinarfehler, erst auf



## St.Galler Gerichte

Verfehlungen und Feststellungen ab dem 9. Juni 2006 (recte: 2007) Bezug nehmend. Da die Beschwerdeführer infolge der Weglassung der für die Eröffnungsverfügung relevanten Akten diese Umstände nicht prüfen oder beurteilen könnten, liege eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, die nicht wieder geheilt werden könne.

Der Bericht des Amtes für Gemeinden datiert vom 9. Juni 2007, das Departement nahm am 11. Juni 2007 davon Kenntnis.

Die Vorinstanz hält dazu in ihrer Vernehmlassung fest, in Ziff. 3c ihrer Erwägungen habe sie auf den vorläufigen Prüfungsbericht des Amtes für Gemeinden vom 2. Mai 2007 verwiesen, in dem unter anderem die Zwischenrevision durch den Gemeinderat und die ergänzende Prüfung durch die Geschäftsprüfungskommission als ungenügend bewertet worden seien. Die nicht korrekt durchgeführte Zwischenrevision sei demnach einer der Gründe für die Eröffnung des Disziplinarverfahrens. Vor diesem Hintergrund erweise sich die Argumentation der Beschwerdeführer, dass das Disziplinarverfahren in bezug auf den Vorwurf der unvollständigen Zwischenrevision erst nach Ablauf der dreimonatigen Verwirkungsfrist eingeleitet worden sei, als nicht gerechtfertigt. Gleiches gelte in bezug auf den Vorwurf der Beschwerdeführer, der Untersuchungsgegenstand sei nachträglich ausgeweitet worden.

3.4.4. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz ist im Eröffnungsbeschluss der Regierung vom 8. Mai 2007 nicht von einem vorläufigen "Prüfungsbericht" des Amtes für Gemeinden vom 2. Mai 2007 die Rede, sondern von einem vorläufigen "Prüfungsergebnis" des Amtes für Gemeinden vom 2. Mai 2007 (Erw. 3c Abs. 1). Soweit auf einen vorläufigen Prüfungsbericht (in Erw. 3c Abs. 2) verwiesen wird, wird kein Datum erwähnt. Fest steht jedenfalls, dass sich der Bericht (oder um welche Form von Dokument es sich auch immer handelte), der Grundlage des Eröffnungsbeschlusses bildete, nicht bei den Akten befindet. Es ist somit nicht nachvollziehbar, auf welche Feststellungen des Amtes für Gemeinden die Regierung ihren Eröffnungsbeschluss stützte. Die Sonderprüfung des Amtes für Gemeinden bezweckte, Schwachstellen im internen Kontrollsystem festzustellen und das Verhalten der verantwortlichen Organe zu überprüfen. Der Prüfungsumfang ist gemäss Ziff. 3.2. des Berichts vom 9. Juli 2007 sehr umfassend. In den Akten liegt die Orientierung des Amtes für Gemeinden vom 13. Februar 2007 an die Departementsvorsteherin und die



Generalsekretärin sowie die Rechtsdienstleiterin. Darin finden sich keine Hinweise auf allfällige Pflichtwidrigkeiten der Behörden bzw. Behördemitglieder. Der Auftrag für die Durchführung der Sonderprüfung befindet sich ebenfalls nicht in den Akten. Im Zeitpunkt der Orientierung der Departementsvorsteherin durch die Vorsteherin des Amtes für Gemeinden ging es lediglich um Verfehlungen des Gemeindegassiers. Inwiefern es zulässig war, den Bericht des Amtes für Gemeinden nebenbei auch als Grundlage für den Entscheid über die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens gegen Behördemitglieder zu verwenden, erscheint fraglich. Bereits in der Orientierung vom 13. Februar 2007 wird nämlich festgehalten, dass die letzte Aufsichtsprüfung durch das Amt für Gemeinden im Dezember 2002 stattfand. Hinsichtlich der Mitwirkung des Amtes für Gemeinden am Disziplinarverfahren bzw. an der Ermittlung der tatsächlichen Grundlagen für die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens bestand somit ein potentieller Interessenkonflikt. Schliesslich war das Amt für Gemeinden verpflichtet, im Rahmen der Beaufsichtigung der Gemeinden gewisse Standards einzuhalten. Nachdem die Delikte des Gemeindegassiers bei der Aufsichtsprüfung durch das Amt für Gemeinden im Dezember 2002 nicht aufgedeckt wurden, stellte sich auch die Frage nach der Korrektheit der Aufsichtsprüfung. Dieser Umstand ist aber im vorliegenden Fall nicht entscheidend. Ausschlaggebend ist vielmehr, dass nicht nachvollziehbar ist, wann Indizien für das Vorliegen von Amtspflichtverletzungen der Mitglieder des Gemeinderates und der Geschäftsprüfungskommission auftauchten bzw. vorlagen. Die Erstellung des Berichts der Sonderprüfung ist zeitlich nur insoweit nachvollziehbar, als fest steht, dass die Prüfung in der Zeit vom 16. April bis 30. April 2007 stattfand, dass sie von zwei Revisoren des Amtes für Gemeinden durchgeführt wurde, dass der Bericht am 9. Juni 2007 erstattet und von der Departementsvorsteherin am 11. Juni 2007 zur Kenntnis genommen wurde.

Am 18. Juni 2007 bemängelte ein Mitglied der Geschäftsprüfungskommission, auf welcher Grundlage die Regierung wohl entschieden habe, als sie die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens beschloss. Damals wurde den Betroffenen offenbar ein Entwurf des Prüfungsberichts des Amtes für Gemeinden, datiert vom 1. Juni 2007, zugestellt.

Im Eröffnungsentscheid der Regierung vom 8. Mai 2007 wird festgehalten, dass im vorläufigen Prüfungsbericht des Amtes für Gemeinden die Mittelbewirtschaftung in der Politischen Gemeinde Eggersriet bemängelt werde. Die Zwischenrevision durch den



## St.Galler Gerichte

Gemeinderat und die ergänzende Prüfung durch die Geschäftsprüfungskommission würden als ungenügend bewertet. Sodann werde die fehlende Funktionentrennung (Gemeindekassieramt [inkl. Kasse], AHV-Zweigstelle, Zivilschutzstelle und Sektionschef) gerügt. Da gemäss Eröffnungsentscheid im Bericht des Amtes für Gemeinden solche Feststellungen aufgeführt waren, beschränkte die Regierung die Disziplinaruntersuchung nicht auf solche Tatbestände, welche kausal für die Veruntreuungen waren, sondern machte allgemein die Amtsführung der Behörden der Gemeinde Eggersriet im Bereich Gemeindefinanzen zum Gegenstand der Untersuchung.

3.4.5. Die Beschwerdeführer machen weiter geltend, der Eröffnungsbeschluss stelle lediglich auf den darin enthaltenen Tathergang im Zusammenhang mit der Veruntreuung durch den ehemaligen Gemeindekassier ab. Von der Eröffnungsverfügung sei also sachlich nur erfasst, was den Organen der Gemeinde im Zusammenhang mit der festgestellten Tat vorgeworfen werden könne. Es gehe daher in der Disziplinaruntersuchung um die Frage, ob der Gemeinderat, die Geschäftsprüfungskommission oder einzelne Exponenten der beiden Gremien im Zusammenhang mit dem festgestellten Sachverhalt durch ein Tun oder ein Unterlassen eine schuldhafte Amtspflichtverletzung begangen hätten, die in irgendeiner Art zur Tat beigetragen habe. Bezüglich dieser Frage komme die Disziplinarkommission wie auch das Amt für Gemeinden dezidiert zum Schluss, dass solche (fördernden oder begünstigenden) schuldhaften Pflichtverletzungen nicht vorliegen würden.

Diese Auffassung der Beschwerdeführer ist nicht zutreffend. Die Regierung verfügte anhand der Begründung des Eröffnungsentscheides offenbar über hinreichende Anhaltspunkte, dass insbesondere die Zwischenrevisionen durch den Gemeinderat ungenügend gehandhabt wurden. Dies wurde im Eröffnungsentscheid ausdrücklich festgehalten, weshalb die folgende Disziplinaruntersuchung zu Recht auf diesen Bereich ausgedehnt wurde. Obwohl der Eröffnungsbeschluss keine anfechtbare Verfügung ist, bildeten die ihm zugrunde liegenden Berichte Bestandteile der Verfahrensakten und hätten mit den weiteren Akten den Betroffenen zur Einsicht zur Verfügung gestellt und dem Verwaltungsgericht überwiesen werden müssen (Art. 16 und Art. 52 VRP). Auf diesen Punkt ist allerdings aufgrund der materiellen Beurteilung der Streitsache nicht weiter einzugehen (E. 3.8. und 3.9.).



3.5. Der Gemeindegassier beging die Delikte zwischen September 1999 und Juni 2006. Gegenstand des Disziplinarverfahrens können also keine Handlungen oder Unterlassungen von Behördemitgliedern sein, die während der deliktischen Tätigkeit des Gemeindegassiers stattfanden. Allfällige Handlungen oder Unterlassungen vor dem 15. Oktober 2006, also aus einem Zeitraum, der mehr als vier Jahre vor dem Beschwerdeentscheid zurückliegt, können nicht mehr Gegenstand eines Disziplinaentscheids sein. Solche Handlungen sind nach Art. 9 Abs. 2 DG in jedem Fall verjährt. Im Zeitpunkt des Entscheids der Regierung waren Sachverhalte, die vor dem 15. Februar 2006 zurücklagen, verjährt.

3.5.1. Nach dem Sonderprüfungsbericht (Register 7, S. 11) fanden Kassakontrollen am 28. Dezember 2005 und am 18. Dezember 2006 statt. Hinsichtlich der Kontrolle vom 28. Dezember 2005 ist eine allfällige Handlung oder Unterlassung der Beschwerdeführer nach den erwähnten Grundsätzen verjährt und war es auch im Zeitpunkt des Entscheids der Regierung. Hinsichtlich der Kontrolle vom 18. Dezember 2006 ist dies hingegen nicht der Fall. In diesem Punkt fällt eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung der Beschwerdeführer in Betracht. Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, musste aufgrund des klaren Wortlauts der Haushaltverordnung den Beschwerdeführern bekannt gewesen sein, welches Prüfprogramm die Zwischenrevision hätte umfassen müssen. Dennoch wurde die Zwischenrevision auf eine einfache Kassakontrolle beschränkt.

3.5.2. Art. 28 Abs. 1 HHV bestimmte, dass der Rat Zwischenrevisionen durchführt. Diese konnte er Ratsmitgliedern, der Finanzkontrollstelle oder fachkundigen Dritten übertragen (Art. 28 Abs. 2 HHV). Art. 30 HHV bestimmte, dass Zwischenrevisionen unangemeldet jährlich wenigstens einmal bei den Verwaltungsstellen durchgeführt werden, die Gelder verwalten.

Zu prüfen waren: a) die Erfassung des Geldverkehrs (Kasse, Post, Bank) und Übereinstimmung von Einträgen und Belegen; b) die Übereinstimmung von Buchsaldi und Beständen; b<sup>bis</sup>) die Nachführung der Buchhaltung; c) der Einzug von Forderungen; d) die Angemessenheit der Mittelbewirtschaftung; und e) die Wertschriften auf Vollständigkeit und Sicherheit. Wer die Zwischenrevision durchgeführt hat, hatte die Ergebnisse dem Rat zu melden (Art. 31 HHV).



Es ist grundsätzlich nicht bestritten, dass diese Vorschrift nicht befolgt wurde.

3.6. Die Sonderuntersuchung wurde vom Amt für Gemeinden gemacht, also jener Stelle, die selber das Finanz- und Rechnungswesen der Gemeinde Eggersriet mehrmals geprüft und die Veruntreuung nicht aufgedeckt hat. Es stellt sich damit auch die Frage nach Pflichtverletzungen jenes Amtes. Zumindest bestand ein potentieller offenkundiger Interessenkonflikt.

Die Regierung erwog (Erw. 5 b Abs. 2), dass die delegierten Zwischenrevisionen bis zur Neuorganisation im Jahr 2007 vom Gemeinderat unbehelligt auf Kassakontrollen beschränkt worden seien, weshalb den Mitgliedern des Gemeinderats eine Pflichtverletzung vorzuwerfen sei. Die Regierung legt aber nicht genau dar, welches Verhalten einer oder mehrerer bestimmter Personen den Tatbestand einer Pflichtverletzung erfüllt. Bei Vorwürfen pflichtwidrigen Verhaltens sollte genau ausgeführt werden, wer durch welches Verhalten, sei dies ein Tun oder ein Unterlassen, den Tatbestand einer Amtspflichtverletzung gesetzt hat. Dies ist vorliegend aber nicht ausschlaggebend, zumal die ungenügende Zwischenrevision unbestritten ist.

3.7. Das Amt für Gemeinden monierte bereits im Revisionsbericht vom 29. August 1995 die nicht gesetzmässige Durchführung der Zwischenrevisionen. Im Bericht vom 3. Januar 2003 wurde dieser Punkt (unter anderem) nochmals aufgenommen und dessen Umsetzung geprüft. Es wurde dann unter Ziff. 2.2.1. festgestellt, dass diese Beanstandung immer noch nicht umgesetzt worden sei. Weiter wurde jedoch, soweit aus den Akten ersichtlich, nichts vorgekehrt. Damit wusste das Amt für Gemeinden aber spätestens seit 2003 über die nicht den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Durchführung der Zwischenrevisionen. Es unternahm nichts, um die Umsetzung seiner Beanstandungen zu kontrollieren. Es formulierte nicht einmal eine Anweisung, um die gesetzeskonforme Durchführung der Zwischenrevisionen durchzusetzen. Dies vermittelt den Eindruck, dass Art. 30 HHV toter Buchstabe war. Es ist jedenfalls nicht ersichtlich, dass diese Vorschrift ernsthaft angewendet und durchgesetzt wurde.

3.8. Grundsätzlich liegt die Anordnung einer Disziplinar massnahme im Ermessen der Behörde (Art. 7 Abs. 1 DG). Dem Verwaltungsgericht ist es verwehrt, Verfügungen und



Entscheide der Verwaltung oder der Regierung auf ihre Angemessenheit hin zu überprüfen (Art. 61 Abs. 1 und 2 VRP). Die Anordnung einer Disziplinarsanktion hat aber als persönliche Sanktion auch den Grundsätzen der Verhältnismässigkeit zu genügen. Ob die Massnahme diesen Anforderungen entspricht, ist eine Rechtsfrage, die vom Verwaltungsgericht überprüft werden kann.

Im begründeten Antrag der Disziplinarkommission wird festgehalten, dass es offenkundig zutreffend sei, dass die unvollständigen Zwischenrevisionen den durch den Gemeindegassier verursachten Schaden niemals verhindert hätten. Die Disziplinarkommission hält ausdrücklich fest, dass mit dem Prüfprogramm einer Zwischenrevision gemäss Art. 30 HHV diese Art von Veruntreuungen nicht aufzudecken gewesen wären. Weiter gelangte die Disziplinarkommission zum Schluss, dass dem Gemeinderat nicht vorgeworfen werden könne, er habe frühere Prüfungsfeststellungen des Amtes für Gemeinden nicht umgesetzt, wobei aber die Zwischenrevisionen ausgeklammert würden. Hinsichtlich der Zwischenrevisionen sei offenkundig, dass der Gemeinderat seine Pflicht verletzt habe, indem die Zwischenrevisionen ab 1997 auf eine reine Kassakontrolle reduziert worden seien, was so ausdrücklich sogar im Ratsprotokoll vermerkt worden sei. In diesem Punkt liege ein schuldhaftes Verhalten der Gemeinderäte vor. Allerdings hielt die Disziplinarkommission auch fest, dass die Kausalität der Pflichtverletzung für den Eintritt des Schadens fraglos fehle. Die ungenügende Zwischenrevision wäre ohne Eintritt eines Schadens aller Voraussicht nach vorerst lediglich mit einer Revisionsbemerkung des Amtes für Gemeinden sanktioniert worden und hätte nicht bereits zu einem Disziplinarverfahren geführt.

Diese Beurteilung ist grundsätzlich zutreffend. Anzuführen bleibt, dass die Zwischenrevisionen nicht zu jenem Geschäftsbereich gehörten, mit dem der Gemeinderat die externe Revisionsstelle (ROD) beauftragt hatte.

Im vorliegenden Fall war das Disziplinarverfahren untrennbar mit den Veruntreuungen des Gemeindegassiers verbunden. Die tatsächlichen Feststellungen des Departements des Innern, welche Grundlage des Eröffnungsbeschlusses der Regierung waren, erstreckten sich ausschliesslich auf die Vorgänge im Zusammenhang mit der Veruntreuung (Regierungsentscheid Nr. 333, Erw. a bis b). Auch in ihrem



Eröffnungsbeschluss vom 8. Mai 2007 verband die Regierung die festgestellten Anhaltspunkte für ein Fehlverhalten der Behördemitglieder unmittelbar mit dem Veruntreuungsfall. In Erw. 3c hielt sie fest, die Politische Gemeinde Eggersriet habe voraussichtlich einen finanziellen Schaden von 2,16 Mio. Franken erlitten. Im selben Abschnitt wurde auf den vorläufigen Prüfungsbericht des Amtes für Gemeinden verwiesen, in dem die Mittelbewirtschaftung und die Handhabung der Zwischenrevisionen sowie die Funktionsvermischung gerügt worden sei. Damit wurde ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen den Verdachtsmomenten für ein Fehlverhalten der Beschwerdeführer und dem finanziellen Schaden, den die Gemeinde Eggersriet durch die Veruntreuungen des Gemeindegassiers erlitten hatte, gemacht.

Auch im Entscheid der Regierung vom 16. Februar 2010 wurde ein unauflösbarer Zusammenhang zwischen dem deliktischen Verhalten und dem Fehlverhalten der Beschwerdeführer gemacht. In der Begründung des Entscheids wird vermerkt, dass der ehemalige Gemeindegassier am 19. Februar 2009 vom Kreisgericht Rorschach wegen qualifizierter Veruntreuung und gewerbsmässigen Betrugs und weiterer Delikte schuldig gesprochen und zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren verurteilt worden sei. Sowohl in der Begründung als auch in den tatsächlichen Feststellungen des Regierungsentscheids wird ausführlich auf die Veruntreuungen bzw. die entsprechenden Verfahren Bezug genommen. Namentlich wird der Entscheid, das Disziplinarverfahren gegen einzelne ausgeschiedene Behördemitglieder nicht einzustellen, sondern wie gegenüber den noch im Amt befindlichen Personen fortzuführen, wofür ein ausgewiesenes öffentliches Interesse bestehe, mit der Resonanz der Angelegenheit in den Medien und damit auch in der Bevölkerung begründet (S. 5, E. c). Weiter wird im Entscheid festgehalten, dass aus den Akten ersichtlich sei, dass das Amt für Gemeinden bereits im Bericht vom 17. Januar 2003 über die aufsichtsrechtliche Prüfung des Rechnungsjahres 2001 auf den Mangel der unvollständigen Zwischenrevision hingewiesen habe. Schliesslich sei auch den Gemeinderatsprotokollen vom 17. Dezember 2000 bzw. 16. Dezember 2004 jeweils zu entnehmen, dass nur eine Kassakontrolle durchgeführt worden sei und diese Aufgabe jeweils an zwei Mitglieder des Gemeinderates delegiert gewesen sei. Daraus ergebe sich, dass die Gemeinderatsmitglieder bzw. die Mitglieder der Geschäftsprüfungskommission ihre Pflichten sehr wohl hätten kennen können, wenn sie die massgebenden Bestimmungen der Haushaltverordnung konsultiert hätten.



Damit nimmt die Regierung praktisch ausschliesslich Bezug auf Verhaltensweisen in einem Zeitraum, der der Verjährung unterliegt. Weiter verweist zwar die Regierung auf die Begründung des Antrags der Disziplinarkommission, wonach die Pflichtverletzung nicht kausal für den Schaden war, sowie auf die Tatsache, dass ohne den Schaden die ungenügende Zwischenrevision voraussichtlich lediglich zu einer Revisionsbemerkung geführt hätte, weshalb das Verschulden nicht als schwer beurteilt werde. Dazu erwog sie aber, das Verschulden wiege nicht allzu leicht. Zu Ungunsten der Behördemitglieder spreche ebenfalls, dass sie ihr unrechtmässiges Verhalten mit der langen rechtswidrigen Praxis ihrer Vorgänger sowie den angeblich fehlenden Informationen und Hilfeleistungen durch das Amt für Gemeinden zu begründen versuchten, was doch auf einen gewissen Mangel an Einsicht in das eigene Fehlverhalten deute. Mildernd anzurechnen sei sodann auch der Umstand, dass der durch die Verfehlungen des ehemaligen Kassiers der Gemeinde entstandene Schaden auch durch ordentlich durchgeführte Zwischenrevisionen wohl nicht hätte vermieden werden können. Damit hat aber die Regierung fraglos Handlungen bzw. Unterlassungen, die sich im Zeitpunkt der deliktischen Tätigkeit des ehemaligen Gemeindegassiers abspielten, zur Grundlage ihres Entscheides gemacht. Wie erwähnt, sind jedoch sämtliche Tatsachen, die sich vor dem 15. Oktober 2006 (bzw. im Zeitpunkt des Regierungsentscheids vor dem 15. Februar 2006) abspielten, verjährt. Einzig und allein die fehlende bzw. mangelhafte Kassakontrolle am 18. Dezember 2006 kann Gegenstand bzw. Grundlage einer Disziplinarsanktion sein.

3.9. Sowohl in der Disziplinaruntersuchung als auch im Eröffnungsentscheid und im Disziplarentscheid wurde das Verhalten der Beschwerdeführer untrennbar mit den deliktischen Handlungen des Gemeindegassiers in Verbindung gebracht. Die Regierung bezweckte offensichtlich, ihren Entscheid direkt mit der Strafsache in Verbindung zu bringen. Damit erscheint die Disziplinarsanktion gegenüber den Beschwerdeführern zumindest teilweise als Sanktion für ein Verhalten, welches kausal für den Erfolg der Straftaten des Gemeindegassiers war. Dies ist nach dem Gesagten aber unzulässig, auch wenn es sich um die mildeste Form einer Disziplinarsanktion, einen schriftlichen Verweis, handelt. Einzig die unsachgemässe Durchführung einer Zwischenrevision konnte Gegenstand einer Disziplinar massnahme gegenüber den Mitgliedern des Gemeinderates sein. Auf dieses Fehlverhalten wurde zwar im Beschluss der Regierung hingewiesen, doch erscheint der Verweis im Gesamtzusammenhang als Sanktion für



## St.Galler Gerichte

ein Verhalten, welches das strafbare Handeln des Gemeindegassiers ermöglichte. Dies ist unzulässig und unverhältnismässig. Daher sind die Beschwerden zu schützen, soweit darauf einzutreten ist, und die Verweise gegen X. und gegen Y. sowie die entsprechenden Kostenaufgaben sind aufzuheben.

4. Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten der Beschwerdeverfahren zu Lasten des Staates (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.-- ist angemessen (Art. 13, Ziff. 622 Gerichtskostentarif, sGS 941.12). Auf die Erhebung ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Die Kostenvorschüsse von je Fr. 1'500.-- sind den Beschwerdeführern zurückzuerstatten.

Die Beschwerdeführer haben Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 98bis VRP). Eine Entschädigung von Fr. 4'000.-- zuzügl. MWSt für beide Verfahren ist angemessen (Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75).

Demnach hat das Verwaltungsgericht

### **zu Recht erkannt:**

1./ Die Beschwerden werden gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, und der Entscheid der Regierung vom 16. Februar 2010 aufgehoben, soweit gegen X. und Y. ein Verweis ausgesprochen wurde und Kosten auferlegt wurden.

2./ Die amtlichen Kosten der Beschwerdeverfahren von Fr. 3'000.-- trägt der Staat; auf die Erhebung wird verzichtet. Die Kostenvorschüsse von je Fr. 1'500.-- werden den Beschwerdeführern zurückerstattet.

3./ Der Staat hat die Beschwerdeführer mit gesamthaft Fr. 4'000.-- zuzügl. MWSt ausseramtlich zu entschädigen.

V.      R.      W.

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:



Versand dieses Entscheides an:

- die Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic.iur. F.)
- die Vorinstanz

am:

Rechtsmittelbelehrung:

Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde erhoben werden.