



AR GVP 34/2022, Nr. 1574

Ausstandsbegehren. Steht infolge des Ausstandsbegehrens die Beschlussfähigkeit des Gemeinderates in Frage, so entscheidet über den streitigen Ausstand der Regierungsrat. Ist eine amtliche Mehrfachbefassung systembedingt und damit unvermeidlich, so liegt grundsätzlich keine unzulässige Vorbefassung vor.

Entscheid des Regierungsrates, 15.02.2022

Sachverhalt:

1. Im Rahmen der laufenden Ortsplanungsrevision von B lag eine Teilrevision des Zonenplans öffentlich auf. Am 7. April 2021 erhob A, Eigentümer der Parzelle Nr. 570, Einsprache betreffend seine eigene sowie benachbarte Parzellen. Zugleich stellte er ein Ausstandsbegehren gegen Gemeindepräsident X sowie Y. Der Gemeinderat eröffnete in der Folge den Schriftenwechsel. Mit abschliessender Stellungnahme vom 18. Januar 2022 ergänzte der Einsprecher seine verfahrensrechtlichen Anträge dahingehend, dass auch Gemeinderätin Z in den Ausstand zu treten habe.

2. Der Gemeinderat B überwies die Einsprache am 25. Januar 2022 zur Entscheidung nach Art. 8 Abs. 3 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; bGS 143.1) an den Regierungsrat. [...]

Aus den Erwägungen:

1. Über den Ausstand von Mitgliedern des Gemeinderates entscheidet erstinstanzlich der Gemeinderat unter Ausschluss der betroffenen Mitglieder (Art. 8 Abs. 2 VRPG). Steht als Folge des Ausstandsbegehrens die Beschlussfähigkeit des Gemeinderates in Frage, so entscheidet über den streitigen Ausstand der Regierungsrat (Art. 8 Abs. 3 lit. a VRPG). Im vorliegenden Fall wird der Ausstand von drei Mitgliedern des Gemeinderates verlangt, womit dessen Beschlussfähigkeit in Frage gestellt ist (Art. 16 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 Gemeindeordnung Walzenhausen). Damit ist der Regierungsrat zur stellvertretenden Entscheidung über den streitigen Ausstand berufen.

2. Nach Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist. Das kantonale Recht konkretisiert diese allgemeine Verfahrensgarantie unter anderem in den Ausstandsregeln nach Art. 8 VRPG.

a) Nach der Rechtsprechung sind Ausstandsbegehren unverzüglich zu stellen, sobald die Partei vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat oder bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte haben müssen. Diese Verpflichtung ergibt sich aus dem auch für Private geltenden Grundsatz von Treu und Glauben und dem Verbot des Rechtsmissbrauchs (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV). Wer sich auf das Verfahren einlässt, ohne einen Verfahrensmangel bei erster Gelegenheit vorzubringen, verwirkt in der Regel den Anspruch auf spätere Anrufung (BGE 143 V 66 E. 4.3; LUCIE VON BÜREN, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Herzog/Daum [Hrsg.], 2. Aufl. 2020, Art. 9 Rz. 55). Im vorliegenden Fall hat der Einsprecher das Ausstandsbegehren gegen Z erst mit der abschliessenden Stellungnahme vom 18. Januar 2022 eingebracht. Wieso es ihm unmöglich oder unzumutbar war, die geltend gemachten Ausstandsgründe bereits vorher einzubringen, ist nicht ersichtlich. Ob damit der Anspruch auf Geltendmachung des Ausstandes von Z verwirkt ist,

braucht indessen nicht abschliessend beurteilt zu werden. Dieses Ausstandsbegehren ist aus nachstehenden Gründen ohnehin abzuweisen.

b) Nach Art. 8 Abs. 1 VRPG treten Personen, die eine Verfügung zu treffen haben, in den Ausstand: a) wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben; a^{bis}) wenn sie mit einer Partei in gerader Linie oder bis zum dritten Grad in der Seitenlinie verwandt oder verschwägert oder durch Ehe, eingetragene Partnerschaft oder faktische Lebensgemeinschaft verbunden sind; b) wenn sie bereits am Vorentscheid mitgewirkt haben; c) wenn sie eine Partei vertreten oder für eine Partei früher in derselben Sache tätig waren; d) wenn sie in Sachen einer juristischen Person am Ergebnis erheblich interessiert sind; e) wenn sie aus anderen Gründen in der Sache befangen sein könnten. Der Einsprecher macht keinen spezifischen Ausstandsgrund im Sinne von lit. a–d geltend. Zu prüfen bleibt, ob ein Ausstandsgrund im Sinne von lit. e vorliegt.

c) Der Einsprecher macht geltend, dass Gemeinderätin Z als Präsidentin der Baubewilligungskommission zahlreiche Entscheide betreffend von der Teilrevision der Ortsplanung betroffene Parzellen getroffen habe, masslos auch bezüglich der verfahrensgegenständlichen Parzellen Nrn. 1605 und 1698. Jede Begünstigung eines anderen von der Teilrevision der Ortsplanungsrevision betroffenen Grundstücks habe aufgrund der kantonalen Vorgabe eines gewissen Quantitativs der rückzuziehenden Fläche nämlich zur Folge, dass die Entscheidungsfreiheit der betroffenen Behördenmitglieder in Bezug auf andere, auch die verfahrensgegenständlichen Grundstücke, beeinträchtigt sein könnte bzw. der Anschein der Befangenheit bestehe.

d) Art. 8 Abs. 1 lit. e VRPG erfasst im Sinne einer Generalklausel alle Arten von Befangenheit. Damit sind namentlich Eigeninteressen, Vorbefassungen, enge Beziehungen und Interessenbindungen angesprochen, die keinen Ausstand nach lit. a–d begründen, aufgrund der konkreten Umstände aber doch auf mangelnde Unparteilichkeit schliessen lassen. Bei der Beurteilung ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen; das Misstrauen muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Ein Ausstandsgrund liegt aber nicht erst dann vor, wenn ein Behördenmitglied nachweislich befangen ist. Es genügt, wenn Umstände vorliegen, die objektiv den Anschein der Befangenheit zu begründen vermögen (LUCIE VON BÜREN, a.a.O., Art. 9 Rz. 24; BGE 140 I 326 E. 5.1).

e) In Fällen sog. Vor- oder Mehrfachbefassungen kann bei den Parteien eine gewisse Besorgnis der Voreingenommenheit und damit Misstrauen in die Behörde dann entstehen, wenn einzelne Mitglieder – aus Gründen der Sachkompetenz oder der Prozessökonomie – in einem früheren Verfahren mit der konkreten Streitsache schon einmal befasst waren. Von vornherein keine Befangenheit zu begründen vermag das frühere Mitwirken in anderen Angelegenheiten einer Partei (BGE 142 III 732 E. 4.2.2; 117 Ia 372 E. 2c; BVR 2006 S. 193 E. 3.4). Entscheidend für eine unzulässige Vorbefassung ist, ob sich ein Behördenmitglied durch seine Mitwirkung an früheren Entscheidungen in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, die es nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren als nicht mehr offen erscheinen lassen (LUCIE VON BÜREN, a.a.O., Art. 9 Rz. 25).

f) Das Bundesgericht hat zur Beurteilung, ob eine vorbefasste Person im konkreten Fall in den Ausstand treten muss, verschiedene Kriterien entwickelt. Zu berücksichtigen ist insbesondere, unter welchen Umständen sich das Behördenmitglied im früheren Zeitpunkt mit der Sache befasst hat, welche Fragen in den einzelnen Verfahrensabschnitten zu entscheiden sind und inwiefern sie sich ähnlich sind oder miteinander zusammenhängen, über welchen Entscheidungsspielraum das Mitglied dabei verfügt, und gegebenenfalls die Bedeutung der jeweiligen Entscheidung für den weiteren Verlauf des Verfahrens (BGE 140 I 326 E. 5.1; 131 I 24 E. 1.2, in: Pra 2005 Nr. 129; 114 Ia 50 E. 3d). Ist die amtliche Mehrfachbefassung systembedingt und damit unvermeidlich, so liegt grundsätzlich keine unzulässige Vorbefassung vor und die Voreingenommenheit beurteilt sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalls (LUCIE VON BÜREN, a.a.O., Art. 9 Rz. 25; BGE 140 I 326 E. 5.2;

125 I 119 E. 3f, in: Pra 1999 Nr. 165; Urteil des Bundesgerichts 1C_150/2009 vom 8. September 2009, in: ZBl 2011 S. 478 E. 3.5).

g) Gemeinderätin Z führt das Ressort Hoch- und Tiefbau und ist Präsidentin der Baubewilligungskommission; in dieser Funktion hat sie über Baubewilligungen und Baueinstellungen zu befinden. Als Mitglied des Gemeinderates hat sie ferner über den Erlass von Nutzungsplänen und allfällige Einsprachen zu entscheiden (Art. 47 und 48 des Gesetzes über die Raumplanung und das Baurecht [Baugesetz; bGS 721.1]). Dass sie sich mehrfach mit bau- und planungsrechtlichen Fragen zu bestimmten Parzellen zu befassen hat, ist mithin systembedingt und begründet allein noch keine Ausstandspflicht. Gemeinderätin Z hätte hingegen dann in den Ausstand zu treten, wenn aufgrund zusätzlicher Umstände konkret davon auszugehen wäre, dass der Ausgang des Einspracheverfahrens nicht mehr offen ist. Solche Umstände werden aber vom Einsprecher nicht vorgebracht. Es sind auch sonst keine Umstände erkennbar, die objektiv den Anschein einer persönlichen Befangenheit von Gemeinderätin Z zu begründen vermöchten.

3. Demnach ist das Ausstandsbegehren betreffend die Gemeinderätin Z abzuweisen. Die Beschlussfähigkeit des Gemeinderates Walzenhausen ist damit nicht weiter in Frage gestellt. Die Sache ist daher zur weiteren Behandlung an den Gemeinderat Walzenhausen zurückzuweisen.

4. In Anwendung von Art. 22 Abs. 1 VRPG sind keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.