

Obergericht Appenzell Ausserrhoden

4. Abteilung

Urteil vom 23. Mai 2019

Mitwirkende	Obergerichtspräsident E. Zingg Oberrichterinnen D. Cadosch Autolitano, M. Gasser Aebischer Oberrichter E. Graf, Dr. P. Louis Obergerichtsschreiber D. Hofmann
Verfahren Nr.	O4V 19 3
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführer	A _____
Vorinstanz	Regierungsrat Appenzell Ausserrhoden , Regierungsgebäude, 9100 Herisau
Gegenstand	Politische Rechte Beschwerde gegen den Entscheid des Regierungsrates vom 11. Dezember 2018

Rechtsbegehren

a) des Beschwerdeführers (sinngemäss):

Der Entscheid des Regierungsrates, auf die Einsprache vom 16. Oktober 2018 nicht einzutreten, sei aufzuheben.

b) der Vorinstanz:

Die Beschwerde sei abzuweisen.

Sachverhalt

- A. Am 6. November 2017 reichte der Verein Lebensqualität B___ die Unterschriftenliste betreffend die Volksinitiative „für den kontrollierten Bau von Antennenanlagen“ bei der Gemeindekanzlei C___ ein (act. 5/7.1, S. 1).
- B. In der Folge wurde die Initiative wegen Verletzung übergeordneten Rechts vom Gemeinderat als unzulässig gewertet (act. 5/7.1, S. 1 bis 3; zu den Gültigkeitskriterien einer kommunalen Initiative vgl. Art. 55 Abs. 2 der Kantonsverfassung des Kantons Appenzell Ausserrhoden [KV, bGS 111.1]).
- C. Im Protokoll Nr. 8 vom 26. September 2018 folgte der Einwohnerrat dem Antrag des Gemeinderats und beschloss, die Volksinitiative für ungültig zu erklären (act. 5/7.2).
- D. Am 26. September 2018 erfolgte eine Medienmitteilung des Einwohnerrates, welche die Ungültigkeit der besagten Volksinitiative verkündete (act. 5/4). Zwei Tage später – am 28. September 2018 – wurde in der Appenzeller Zeitung über den Entscheid des Einwohnerrates C___ informiert (act. 5/7).
- E. Mit Schreiben vom 16. Oktober 2018 erhob A___ eine als „Einsprache“ betitelte Stimmrechtsbeschwerde gegen den Entscheid des C___ Gemeindeparlaments vom 26. September 2018 beim Regierungsrat des Kantons Appenzell Ausserrhoden (act. 5/1).
- F. Unter Berufung auf Art. 62 Abs. 2 des kantonalen Gesetzes über die politischen Rechte (GPR, bGS 131.12) trat der Regierungsrat am 11. Dezember 2018 auf die Stimmrechtsbeschwerde mit dem Argument nicht ein, die dreitägige Frist zur Geltendmachung der Beschwerde sei nicht eingehalten worden (act. 2, S. 1 f).

- G. Gegen den Nichteintretensentscheid vom 11. Dezember 2018 erhob A___ (im Folgenden Beschwerdeführer genannt) mit Schreiben vom 14. Januar 2019 Beschwerde beim Obergericht Appenzell Ausserrhoden, wonach der Nichteintretensentscheid aufzuheben sei (act. 1). Nachfolgend gewährte das Obergericht dem Regierungsrat (im Folgenden Vorinstanz genannt) Gelegenheit, sich im Vernehmlassungsverfahren zu den Vorbringen des Beschwerdeführers zu äussern (act. 3), wovon diese mit Schreiben vom 17. Januar 2019 Gebrauch machte und die Abweisung der Beschwerde beantragte (act. 4). Im Anschluss darauf reichte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 31. Januar 2019 die Replik ein (act. 7). Die Frist zur Duplik (act. 8) liess die Vorinstanz unbenutzt verstreichen.

Erwägungen

1. Formelles

Der Beschwerdeführer wendet sich in seinem als Einsprache betitelten Schreiben vom 16. Oktober 2018 gegen den Entscheid des Einwohnerrats von C___ vom 26. September 2018, mit dem die Volksinitiative „Für den kontrollierten Bau von Antennenanlagen“ für ungültig erklärt wurde. Im Schrifttum ist anerkannt, dass die Ungültigerklärung einer angeblich sowohl materiell als auch formell zulässigen Volksinitiative als Verletzung des Stimmrechts gerügt werden kann (CHRISTOPH HILLER, Die Stimmrechtsbeschwerde, Zürcher Studien zum öffentlichen Recht, 1990, Bd. 96, S. 104 f.). Folglich ist vorab festzuhalten, dass es sich beim Schreiben vom 16. Oktober 2018 an den Regierungsrat des Kantons Appenzell Ausserrhoden um eine Stimmrechtsbeschwerde handelt, rügt der Beschwerdeführer darin doch auch eine Verletzung seines Stimmrechts.

Gestützt auf Art. 65^{bis} Abs. 1 GPR können Beschwerdeentscheide des Regierungsrates innert 30 Tagen mit Beschwerde an das Obergericht weitergezogen werden. Der Entscheid des Regierungsrates, auf die Stimmrechtsbeschwerde gegen die Volksinitiative „Für das kontrollierte Bauen von Antennenanlagen“ nicht einzutreten, wurde am 14. Dezember 2018 versendet (act. 2, S. 2). Deshalb begann die 30-tägige Beschwerdefrist am 15. Dezember 2018 zu laufen – dem Tag, an dem der Beschwerdeführer eigenen Angaben zufolge (act. 1) den Nichteintretensentscheid des Regierungsrates Herisau zugestellt bekommen hat (allgemein beginnt die Frist am Tag der Zustellung beim Adressaten zu laufen, vgl. die Rechtsmittelbelehrung zum angefochtenen Beschluss des Regierungsrats, act. 2, S. 2; vgl. zum Zeitpunkt des Fristbeginns auch Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspfleg [VRPG, bGS 143.1]). Die Frist hat mit der Übergabe der

Beschwerde am 14. Januar 2019 (unter Berücksichtigung des Fristenstillstands vom 18. Dezember bis zum 1. Januar 2019, vgl. Art. 7 Abs. 1 lit. c VRPG) an die schweizerische Post als eingehalten zu gelten (vgl. zum Ende der Frist Art. 5 Abs. 2 VRPG). Mit der Aufgabe der Beschwerde zuhanden des Obergerichts des Kantons Appenzell Ausserrrhoden am 14. Januar 2019 ist folglich sowohl das Frist- wie auch das Zuständigkeitserfordernis erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Materielles

2.1. Nichteinhaltung der Frist

Nachfolgend ist zur Frage Stellung zu beziehen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Stimmrechtsbeschwerde eintrat. Art. 62 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 GPR legt fest, dass wegen Verletzung des Stimmrechts sowie wegen Unregelmässigkeit bei der Vorbereitung und Durchführung von Wahlen und Abstimmungen beim Regierungsrat innert drei Tage seit Entdeckung des Beschwerdegrundes Beschwerde erhoben werden kann, spätestens jedoch am dritten Tag nach der amtlichen Veröffentlichung der Ergebnisse. Die Vorinstanz begründet ihren Nichteintretensentscheid mit dem Umstand, dass die dreitägige Beschwerdefrist nach Art. 62 Abs. 2 GPR vom Beschwerdeführer nicht eingehalten worden sei (act. 2, S. 2). Es gilt anzumerken, dass die nicht rechtzeitige Fristwahrung vom Beschwerdeführer an sich nicht aberkannt wird (vgl. act. 1). Demgemäss wird vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten, dass die Frist spätestens ab dem 28. September 2018 – also dem Zeitpunkt der Veröffentlichung des Entscheids des Einwohnerrates C___ in der Appenzeller Zeitung – zu laufen begonnen hat und diese folglich unbenützt abgelaufen ist. Vielmehr wird vom Beschwerdeführer die Rechtmässigkeit der Fristdauer beanstandet.

2.2. Vereinbarkeit der behaupteten Rechtsprechung mit kantonalem Recht

Der Beschwerdeführer beruft sich auf frühere, angeblich ebenfalls stimmrechtsverletzende Entscheide des C___ Gemeindeparlaments, bei denen nie die Rede davon gewesen sei, dass ein solcher Entscheid innerhalb dreier Tage hätte angefochten werden müssen. Und auch die Ungültigkeitserklärung einer raumplanerischen Nachfolge-Volksinitiative durch das Gemeindeparlament sei nicht innerhalb von drei Tagen zu beanstanden gewesen. Hierbei lässt der Beschwerdeführer jedoch die Bezeichnung der relevanten Entscheide und somit einen Nachweis für deren Existenz vermissen.

Nach dem Grundsatz „iura novit curia“ sind die Rechtsgrundlagen (wozu auch eine allfällige, im Rahmen der Rechtsanwendung geschaffene Gerichts- oder Behördenpraxis zählt, vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz.

171 f.) grundsätzlich von Amtes festzustellen sowie anzuwenden. Den Beschwerdeführer trifft demnach prinzipiell keine Pflicht zum Nachweis der besagten Praxis. Hierzu ist hervorzuheben, dass dem angerufenen Gericht die vom Beschwerdeführer beschriebene Praxis – falls überhaupt eine solche vorliegt; hierfür reichen nämlich ein paar wenige Fälle noch nicht aus (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 171, 599) – nicht bekannt ist.

Der Grundsatz der Rechtsanwendung ex officio schliesst des Weiteren mit ein, dass die angerufene Behörde überprüfen muss, ob die anzuwendenden Rechtssätze ihrerseits rechtmässig sind. Aus dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen lässt sich somit auch eine Pflicht aller rechtsanwendenden Instanzen zur Normenkontrolle ableiten (vgl. RHINOW/KOLLER/KISS/THURNHERR/BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl. 2014, Rz. 1009). Folglich wäre die dargestellte Praxis – sollte sie tatsächlich wie vom Beschwerdeführer beschrieben vorhanden sein – auch auf ihre Vereinbarkeit mit den übrigen Rechtsnormen hin zu überprüfen. Bei einer solchen Normenkontrolle fällt vorliegend jedoch ins Gewicht, dass eine regelmässige, zur Rechtsquelle verdichtete Rechtsanwendung, welche Gesetzesnormen derogiert, aus Gründen der Gewaltenteilung anerkanntermassen als unzulässig gilt (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 171 f.; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrechts, 4. Aufl. 2014, S. 115). Mit anderen Worten erweist sich eine Rechtsprechungspraktik nur in demjenigen Ausmass als zulässig, in welchem sie nicht im Widerspruch zu geltendem Recht steht, sondern dieses allenfalls konkretisiert und dadurch ergänzt. Demnach ist vor dem Hintergrund des deutlichen Wortlauts von Art. 62 Abs. 2 GPR nicht zu erwarten, dass ein gegen diese kantonale Gesetzesnorm verstossender Rechtsanwendungsakt Geltung beanspruchen dürfte. Die vom Beschwerdeführer angeführte Praxis wäre somit ohnehin mit der aktuellen kantonalen Gesetzeslage inkompatibel und deren Anwendbarkeit aus diesem Grund zu verneinen.

2.3. *Vereinbarkeit von Art. 62 Abs. 2 GPR mit Bundesrecht*

Am Nichteintretensentscheid der Vorinstanz kann jedoch nur dann festgehalten werden, falls die geltend gemacht dreitägige Frist gemäss Art. 62 Abs. 2 GPR ebenso nicht gegen übergeordnetes (Bundes-)Recht verstösst. So hält auch Art. 61^{bis} der Kantonsverfassung des Kantons Appenzell Ausserrhoden (KV, bGS 111.1) fest, dass kantonale Erlasse, die übergeordnetem Recht widersprechen, vom Regierungsrat und den Gerichten nicht angewendet werden dürfen.

Im Allgemeinen entspricht es gefestigter bundesgerichtlicher Rechtsprechung, dass eine im kantonalen Recht festgelegte dreitägige Frist für die Erhebung einer Stimmrechtsbeschwerde an sich noch keine Verletzung der in Art. 34 Abs. 1 BV gewährten politischen Rechte darstellt (BGE 121 I 1 E. 3b; Urteil des Bundesgerichts 1C_577/2013 vom

2. Oktober 2013 E. 2.1; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1C_351/2013 vom 31. Mai 2013 E. 4 und 1C_217/2009 vom 11. August 2009 E. 2.2 mit Hinweisen). Das Bundesgericht räumt immerhin ein, eine Frist von drei Tagen sei eher knapp bemessen und gewähre dem Stimmberechtigten nur wenig Zeit, die Sach- und Rechtslage abzuklären (Urteil des Bundesgerichts 1C_577/2013 vom 2. Oktober 2013 E. 3.1). Die höchstrichterliche Praxis lässt sich bei der Überprüfung kantonaler Stimmrechtsbeschwerdefristen auf deren Verfassungskonformität von folgenden Überlegungen leiten.

Zunächst setzt die Zulässigkeit einer dreitägigen Frist die Notwendigkeit eines sofortigen Handelns voraus, was laut der Rechtsprechung in Stimmrechtssachen regelmässig bejaht werden kann. Es besteht namentlich ein erhebliches öffentliches Interesse daran, einen allfälligen Mangel im Rahmen einer Abstimmung möglichst rasch ausfindig zu machen, um sich auf das Resultat sowie das Ausbleiben einer Wiederholung der Abstimmung verlassen zu dürfen (BGE 121 I 1 E. 3b mit Hinweisen; im erwähnten Entscheid ging es um Unstimmigkeiten bei der Vorbereitung und Durchführung einer Abstimmung). Wenn die erwähnten Interessen bereits vor dem Abstimmungstag ein möglichst zügiges Vorgehen des Beschwerdeführers rechtfertigen, muss dies wie im vorliegenden Fall zumindest im gleichen Ausmass auch im Anschluss an die Ungültigkeitserklärung der Initiative gelten.

Sodann muss die kurze Beschwerdefrist sinnvoll gehandhabt werden können, um dem Stimmbürger eine Beschwerdeerhebung nicht praktisch zu verunmöglichen. Hierfür sind insbesondere keine überzogenen Anforderungen an die Beschwerdebegründung zu stellen (BGE 121 I 1 E. 3b; Urteil 1C_577/2013 vom 2. Oktober 2013 E. 3.1). Dazu ist anzumerken, dass der Bericht wie auch der Antrag auf Ungültigerklärung des Gemeinderates C___ bereits am 31. August 2018 behandelt und auf der Homepage mitsamt der da zugehörigen Begründung publiziert worden sind (http://www.C___ch/de/verwaltungspolitik/politikC___/einwohnerrat/politbusiness/welcome.php?action=showinfo&info_id=570091; Stand 15.07.2019). Der Beschwerdeführer hätte deshalb fast einen Monat vor der Publikation des Entscheides des Einwohnerrates C___ mit einer Ungültigkeitserklärung rechnen und sich dementsprechend umfassend auf eine Stimmrechtsbeschwerde vorbereiten können. Hierbei fällt zusätzlich ins Gewicht, dass der Vorprüfungsbericht eine relativ hohe Begründungsdichte mit einer schlüssigen Argumentation sowie gleich mehreren Kritikpunkten aufweist. Diese Faktoren begünstigten die Wahrscheinlichkeit einer Abweisung zusätzlich. Es konnte folglich bereits vor der Publikation des definitiven Beschlusses des Einwohnerrates C___ mit einer hohen Abweisungswahrscheinlichkeit gerechnet werden. Hinzu kommt, dass auch die vom Bundesgericht geforderte Vermeidung überzogener Anforderungen an die Beschwerdebegründung (BGE 121 I 1 E. 3b) im kantonalen Gesetz zum Ausdruck kommt. So hat die Beschwerdeschrift nach Art. 64 Abs. 1 GPR zur

Begründung einerseits lediglich eine kurze Darstellung des Sachverhalts zu enthalten (die Anforderungen an die Beschwerdeschrift sind somit die gleichen wie im Rahmen der Stimmrechtsbeschwerde in eidgenössischen Angelegenheiten, vgl. Art. 78 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die politischen Rechte [BPR, SR 161.1]). Andererseits wird dem Umstand, dass aufgrund der kurzen Frist wenig Zeit bleibt, die Sach- und Rechtslage abzuklären, mittels einer Befreiung von den Gerichtskosten Rechnung getragen (Art. 22 Abs. 2 lit. d VRPG). Nach dem Ausgeführten ist Art. 62 Abs. 2 GPR somit auch mit der höchststrichterlichen Rechtsprechung zu Art. 34 Abs. 1 BV im Einklang.

2.4. Auslegung von Art. 62 GPR

Des Weiteren bringt der Beschwerdeführer vor, es sei klar zu unterscheiden zwischen Stimmrechtsbeschwerden, welche eine Unregelmässigkeit (bei der Vorbereitung und Durchführung von Wahlen und Abstimmungen) oder deren mehrere beklagen und solchen, welche sich gegen einen rechtswidrigen Entscheid einer politischen Instanz richten (act. 1). Weder dem Wortlaut noch der Systematik von Art. 62 GPR ist hingegen zu entnehmen, dass sich die dreitägige Frist nach Abs. 2 nicht auf beide in Abs. 1 genannten Fälle bezieht. Insofern ist der Argumentation der Vorinstanz zu folgen, welche die Beschwerdefrist ebenfalls nicht auf nur einen der in Art. 62 Abs. 1 GPR genannten Mängel beschränken will (act. 4, S. 2). Eine unterschiedliche Beschwerdefrist bei Stimmrechtsbeschwerden und Unregelmässigkeiten vor Wahlen und Abstimmungen wäre auf dem Weg der Gesetzgebung zu klären.

2.5. Zulässigkeit gesetzeswidriger Rechtsanwendung gestützt auf Art. 5 Abs. 3 und Art. 8 BV

Die deutliche Formulierung von Art. 62 Abs. 2 GPR lässt im Übrigen auch keine Berufung auf die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Verletzung von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) zu, falls der Regierungsrat im Sinne einer gesetzeskonformen Anwendung von einer bis anhin angeblich bereits öfters praktizierten, gesetzeswidrigen Judikatur abweichen würde, da das Legalitätsprinzip dem Vertrauensschutz regelmässig vorgeht (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN a.a.O., N. 626; vgl. auch die dort aufgeführten Ausnahmen, welche in casu aber nicht einschlägig sind). Ferner ist gerichtsnotorisch, dass der Beschwerdeführer mit dem Verwaltungs- und Rechtsmittelverfahren im Kanton Appenzell Ausserrhoden vertraut ist. Bereits aus diesem Grund kann dieser sich somit nicht auf den guten Glauben in eine der Frist von Art. 62 Abs. 2 GPR entgegenstehende Rechtsanwendung berufen.

Und selbst wenn die Beschwerde als eine aus dem Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 BV) abgeleitete Geltendmachung der Gleichbehandlung im Unrecht zu interpretieren wäre, würde deren Überprüfung die Kenntnis der behaupteten Praktik voraussetzen. Falls der

Beschwerdeführer weiterhin am Vorliegen der erwähnten Rechtsanwendungsfälle festhalten würde, wäre er gemäss der in Art. 59 i.V.m. Art. 10 Abs. 4 VRPG festgelegten Mitwirkungspflicht gehalten, den Nachweis für die geltend gemachte Ungleichbehandlung zu erbringen. Doch selbst wenn tatsächlich eine Ungleichbehandlung vorliegen würde, dürften der ausnahmsweise zulässigen Gleichbehandlung im Unrecht keine gewichtigen öffentlichen Interessen und keine schutzwürdigen Interessen Dritter entgegenstehen (TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., S. 190). Wie bereits oberhalb unter Ziffer 2.3. ausgeführt, besteht ein erhebliches öffentliches Interesse am Vertrauen in das Fortbestehen des Beschlusses des Einwohnerrates. Somit würde eine Berufung auf das Gleichbehandlungsgebot spätestens am Kriterium des entgegenstehenden öffentlichen Interesses scheitern.

2.6. Zusammenfassung

Zusammenfassend sind die Vorbringen des Beschwerdeführers wegen des nicht durch eine Rechtsanwendungspraxis derogierbaren Gesetzeswortlauts von Art. 62 Abs. 2 GPR und dessen Vereinbarkeit mit der Bundesgerichtspraxis zu den kurzen Fristen von kantonalen Stimmrechtsbeschwerden unbegründet. Die Beschwerde ist aus diesen Gründen abzuweisen.

3. Prozesskosten

Es werden keine Gerichtskosten erhoben (Art. 22 Abs. 2 lit. d VRPG). Infolge des Unterliegens des Beschwerdeführers steht diesem auch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung im Sinne von Art. 53 Abs. 3 VRPG zu.

Demnach erkennt das Obergericht:

1. Die Beschwerde von A____ wird abgewiesen.
2. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. **Rechtsmittel:**
Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).
5. Zustellung an den Beschwerdeführer und die Vorinstanz.

Im Namen der 4. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Ernst Zingg

lic. iur. Daniel Hofmann

versandt am: 07.08.19