

## **BGE BGE 101 Ib 472 vom 1. Januar 1975**

Bundesgericht (BGE), 1975-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_101\\_Ib\\_472](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_101_Ib_472)

FR: BGE BGE 101 Ib 472 du 1 janvier 1975

IT: BGE BGE 101 Ib 472 del 1 gennaio 1975

### **Regeste**

Regeste Kantonale verwaltungsrechtliche Streitigkeiten, Zuweisung an das Bundesgericht (Art. 114bis Abs. 4 BV, Art. 121 OG). Umfang der in Art. 28 Abs. 1 des Nidwaldner Gerichtsgesetzes dem kantonalen Verwaltungsgericht und dem Bundesgericht als Beschwerdeinstanz zugewiesenen Kompetenzen (Erw. 1). Streitigkeit zwischen dem Kanton Nidwalden und einer Gemeinde darüber, ob ein Landsgemeindebeschluss von 1956, der Beiträge des Kantons an die Kosten des Unterhalts und Ausbaus einer Gemeindestrasse vorsieht, durch das kantonale Strassengesetz von 1966 aufgehoben worden sei. Der Entscheid der kantonalen Verwaltungsgerichts unterliegt der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht (Erw. 2). Das kantonale Verwaltungsgericht war befugt, die Streitfrage zu beurteilen, auch wenn sie dem kantonalen Verfassungsgericht hätte unterbreitet werden können (Erw. 3). Der umstrittene Landsgemeindebeschluss gilt weiterhin (Erw. 4).

Regeste Attribution au Tribunal fédéral de différends administratifs en matière cantonale (art. 114bis al. 4 Cst., art. 121 OJ). Etendue des compétences attribuées au Tribunal administratif cantonal et au Tribunal fédéral, en tant qu'instance de recours, par l'art. 28 al. 1 de la loi d'organisation judiciaire du canton de Nidwald (consid. 1). Différend entre le canton de Nidwald et une commune. Différend portant sur la question de savoir si une décision prise en 1956 par la Landsgemeinde, et prévoyant que le canton contribuera à l'entretien et à la construction d'une route communale, a été annulée par la loi cantonale sur les routes, de 1966. La décision du Tribunal administratif cantonal peut être portée devant le Tribunal fédéral par la voie du recours de droit administratif (consid. 2). Le Tribunal administratif cantonal pouvait se saisir de la question litigieuse, quand bien même celle-ci aurait pu être soumise à la Cour constitutionnelle cantonale (consid. 3). La décision litigieuse de la Landsgemeinde demeure valable (consid. 4).

Regesto Attribuzione al Tribunale federale di contestazioni amministrative in materia cantonale (art. 114bis cpv. 4 Cost., art. 121 OG). Estensione della competenza attribuita al Tribunale amministrativo cantonale e al Tribunale federale, quale istanza di ricorso, dall'art. 28 cpv. 1 della legge sull'organizzazione giudiziaria del cantone di Nidwalden (consid. 1). Contestazione tra il cantone di Nidwalden e un comune. Contestazione sulla questione se una decisione adottata nel 1956 dalla Landsgemeinde, che ha posto a carico del cantone contributi destinati alla manutenzione e all'ampliamento di una strada comunale, sia stata abrogata in virtù della legge cantonale sulle strade, emanata nel 1966. La decisione del Tribunale amministrativo cantonale può essere impugnata dinanzi al Tribunale federale con ricorso di diritto amministrativo (consid. 2). Il Tribunale amministrativo cantonale era competente a decidere sulla contestazione, pur potendo questa essere sottoposta alla Corte costituzionale cantonale (consid. 3). La decisione litigiosa della Landsgemeinde ha conservato la propria validità (consid. 4).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Art. 28 Abs. 1 des Nidwaldner Gesetzes vom 28. April 1968 über die Organisation und das Verfahren der Gerichte (des Gerichtsgesetzes) ist in Art. 18 Ziff. 2 des kantonalen Gesetzes vom 25. April 1971 über die Haftung des Gemeinwesens und seiner Funktionäre (des Haftungsgesetzes) geändert worden und lautet nun: "Das Verwaltungsgericht beurteilt die vermögensrechtlichen Streitigkeiten öffentlichrechtlicher Natur zwischen Kanton, Gemeinden, Korporationen und übrigen juristischen Personen des kantonalen öffentlichen Rechts sowie zwischen diesen Gemeinwesen einerseits und ihren Funktionären andererseits; das Urteil kann gemäss Art. 114 bis Abs. 4 der Bundesverfassung an das Bundesgericht weitergezogen werden". BGE 101 Ib 472 S. 475 Die Bundesversammlung hat die in der neuen Bestimmung enthaltene Kompetenzzuweisung an das Bundesgericht genehmigt; sie hat die für das Bundesgericht als Beschwerdeinstanz der Verwaltungsrechtspflege vorgesehenen Verfahrensbestimmungen - Art. 103 ff. OG - anwendbar erklärt (BB vom 14. März 1972, SR 173.114.13). In der Botschaft vom 19. Januar 1972, welche diese Kompetenzzuweisung betrifft, hat der Bundesrat ausgeführt, sie schliesse "lediglich Streitigkeiten zwischen Gemeinwesen im Sinne des Haftungsgesetzes und Regressansprüche der Gemeinwesen gegenüber ihren Funktionären" ein (BB1 1972 I 527). Diese Erklärung steht indes offensichtlich im Widerspruch zum Text des revidierten Art. 28 Abs. 1 des kantonalen Gerichtsgesetzes. Denn dort werden dem kantonalen Verwaltungsgericht und dem Bundesgericht ganz allgemein "die" vermögensrechtlichen Streitigkeiten öffentlichrechtlicher Natur zwischen Kanton, Gemeinden, Korporationen und übrigen juristischen Personen des kantonalen öffentlichen Rechts sowie zwischen diesen Gemeinwesen und ihren Funktionären zur Beurteilung zugewiesen; der klare Wortlaut der Bestimmung schliesst die Annahme aus, dass darunter nur Streitigkeiten aus dem Haftungsgesetz fallen. Unzutreffend ist auch die im Ständerat vom Berichterstatter der Kommission geäusserte Auffassung, es handle sich nur um Haftpflichtansprüche Dritter gegen die Gemeinwesen und um Regressansprüche der Gemeinwesen gegen ihre Funktionäre (Amtl.Bull. S 1972 S. 157); sie widerspricht nicht bloss dem neuen Art. 28 Abs. 1 Gerichtsgesetz, sondern auch dem Art. 12 Abs. 1 Haftungsgesetz, wonach für die Beurteilung der Haftung des Gemeinwesens die Behörden der Zivilgerichtsbarkeit zuständig sind. Es unterliegt keinem Zweifel, dass die von der Bundesversammlung genehmigte Kompetenzzuweisung die Tragweite hat, die sich aus den klaren Texten des revidierten Art. 28 Abs. 1 Gerichtsgesetz und des Genehmigungsbeschlusses ergibt.

### **E. 2**

Es ist Streit darüber entstanden, ob die politische Gemeinde Ennetbürgen gegenüber dem Kanton Nidwalden weiterhin Anspruch auf die im Landsgemeindebeschluss vom 29. April 1956 vorgesehenen hälftigen Beiträge an die Kosten des Unterhalts und des Ausbaues der Bürgenstockstrasse erheben könne. Dieser Anstand ist offensichtlich eine vermögensrechtliche BGE 101 Ib 472 S. 476 Streitigkeit öffentlichrechtlicher Natur zwischen dem Kanton und der Gemeinde und fällt daher unter Art. 28 Abs. 1 Gerichtsgesetz. Gegen das Urteil des Nidwaldner Verwaltungsgerichts in der Angelegenheit ist somit nach dieser Bestimmung und dem Genehmigungsbeschluss der Bundesversammlung die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht zulässig. Der Kanton ist im Verfahren vor dem kantonalen Verwaltungsgericht unterlegen; er ist deshalb zur Beschwerdeführung berechtigt. Auf seine Beschwerde ist einzutreten. Die

Vorinstanz äussert hinsichtlich der Eintretensfrage Zweifel. Sie führt in der Vernehmlassung aus, da der Kanton ihre Zuständigkeit bestreite, stelle sich vorerst die Frage, ob der kantonale Instanzenzug in diesem Punkte erschöpft worden sei; denn nach Art. 31 Ziff. 3 Gerichtsgesetz (= Art. 69 Abs. 2 Ziff. 3 KV) seien Kompetenzkonflikte zwischen kantonalen Instanzen vom kantonalen Verfassungsgericht zu beurteilen, sofern es nicht selber Partei sei; der Kanton habe aber keine "Kompetenzbeschwerde" beim Verfassungsgericht eingereicht. Indes ist davon auszugehen, dass das angefochtene Urteil des Nidwaldner Verwaltungsgerichts, wie erwähnt, eine Streitigkeit im Sinne des Art. 28 Abs. 1 Gerichtsgesetz zum Gegenstand hat. Es unterliegt daher gemäss der in dieser Vorschrift enthaltenen, von der Bundesversammlung genehmigten Kompetenzzuweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht, und zwar unmittelbar und im vollen Umfange. Diese Beschwerde ist auch das Rechtsmittel, mit dem der Kanton seinen Einwand, das kantonale Verwaltungsgericht habe in den Kompetenzbereich des Verfassungsgerichts übergreifen, vorzubringen hatte. Die Annahme, dass er in diesem Punkte zunächst eine "Kompetenzbeschwerde" hätte erheben müssen, ist mit der in Art. 28 Abs. 1 Gerichtsgesetz getroffenen Ordnung des Instanzenzuges, die hier massgebend ist, nicht vereinbar. (Da nach der Auffassung des Regierungsrates die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtes nach Art. 31 Ziff. 2 Gerichtsgesetz in Frage steht, könnte übrigens diese Instanz für die Beurteilung eines allfälligen Kompetenzkonfliktes offenbar nicht selber zuständig sein; bestimmt doch Art. 61 Ziff. 12 KV, dass über Kompetenzkonflikte, in denen das Verfassungsgericht "Partei" ist, der Landrat entscheidet). Das Bundesgericht hat demnach auch - und in erster BGE 101 Ib 472 S. 477 Linie - zu prüfen, ob die in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vorgebrachte Rüge der Kompetenzanmassung seitens des Verwaltungsgerichtes begründet sei.

### **E. 3**

Nach Art. 69 Abs. 2 Ziff. 2 KV und Art. 31 Ziff. 2 Gerichtsgesetz beurteilt das Verfassungsgericht "Streitigkeiten über die Rechtmässigkeit von Gesetzen und Verordnungen des Kantons, der Gemeinden und Korporationen". Andererseits bestimmt Art. 66 Abs. 2 KV: "Gesetze, die gegen diese Verfassung verstossen oder bundesrechtswidrig sind, und ebenso verfassungs- und gesetzwidrige Verordnungen sind für die Gerichte unverbindlich". Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift ergibt sich, dass sie für sämtliche Gerichte des Kantons gilt. Jedes Nidwaldner Gericht ist demnach im Bereich seiner sachlichen Zuständigkeit grundsätzlich zur Prüfung befugt, ob ein kantonales Gesetz gegen die Kantonsverfassung oder gegen Bundesrecht verstosse, und ob eine kantonale Verordnung verfassungs- oder gesetzwidrig sei. Diese Befugnis steht den ausser dem Verfassungsgericht eingesetzten kantonalen Gerichten jedenfalls dann zu, wenn die Frage der Rechtmässigkeit des betreffenden Erlasses dem Verfassungsgericht noch nicht durch Beschwerde (Art. 72 Gerichtsgesetz) unterbreitet und von ihm entschieden worden ist (vgl. BGE 79 I 284 E. 3, BGE 74 I 164 E. 9). Der Regierungsrat zählt den umstrittenen Landsgemeindebeschluss vom 29. April 1956 zu den Erlassen - Gesetzen und Verordnungen - im Sinne von Art. 69 Abs. 2 Ziff. 2 KV und Art. 31 Ziff. 2 Gerichtsgesetz. Aber selbst wenn dies zuträfe, wäre nach Art. 66 Abs. 2 KV anzunehmen, dass im vorliegenden Fall das gemäss Art. 28 Abs. 1 Gerichtsgesetz sachlich zuständige Verwaltungsgericht hat prüfen dürfen, ob der genannte Landsgemeindebeschluss noch gelte oder durch das Strassengesetz von 1966 aufgehoben worden sei; denn ein Entscheid des Verfassungsgerichtes über diese Frage ist nicht ergangen und auch nicht verlangt worden. Da das kantonale Verwaltungsgericht auf jeden Fall befugt war, die Frage zu prüfen, war es

nicht etwa verpflichtet, einen Entscheid des Verfassungsgerichtes abzuwarten oder gar selber zu veranlassen. Der Einwand des Kantons, dass die Vorinstanz in den Zuständigkeitsbereich des Verfassungsgerichtes übergegriffen habe, erweist sich somit als unbegründet. BGE 101 Ib 472 S. 478

#### **E. 4**

Gesetz über den Loskauf der Strassenbeschwerde vom 12. Mai 1856;

#### **E. 5**

Gesetz über die Gemeindestrassen vom 30. April 1899;

#### **E. 6**

Gesetz betreffend die Landstrassen vom 26. April 1896". Wie die Parteien und die Vorinstanz übereinstimmend annehmen, sind unter den "Bestimmungen" im Sinne des Art. 91 Abs. 2 StrG Rechtssätze zu verstehen, d.h. Anordnungen genereller und abstrakter Natur (vgl. BGE 101 Ia 74 ). Wenn der umstrittene Landsgemeindebeschluss unter diesen Begriff fiele und in Widerspruch mit dem Strassengesetz von 1966 stände, unterläge keinem Zweifel, dass er durch dieses Gesetz aufgehoben worden ist, obwohl er in dessen Art. 91 nicht erwähnt wird. Denn diese Vorschrift erklärt "alle" dem neuen Gesetz widersprechenden Bestimmungen für hinfällig; die in ihr enthaltene Aufzählung ist nicht abschliessend ("insbesondere"). Die Gemeinde Ennetbürgen und das kantonale Verwaltungsgericht betrachten den in Frage stehenden Landsgemeindebeschluss nicht als einen Erlass generellen und abstrakten Charakters, sondern als einen "Sonderbeschluss" (Finanzbeschluss) für eine "ganz konkrete Situation". Der Regierungsrat bestreitet dies mit der Begründung, der Beschluss sei "wie ein Gesetzeserlass allgemein und zeitlich unbegrenzt abgefasst", BGE 101 Ib 472 S. 479 stelle also offensichtlich "gewissermassen" eine Ergänzung des in Art. 1 des Gesetzes vom 29. April 1951 betreffend den Ausbau und Unterhalt der Kantonsstrassen festgelegten Strassenbauprogrammes dar und könne daher ohne weiteres den gesetzlichen Bestimmungen, die Art. 91 StrG ausdrücklich für aufgehoben erkläre, gleichgestellt werden. Dieser Argumentation kann nicht zugestimmt werden. Die Honeggstrasse ist nicht eine Kantonsstrasse, sondern eine Gemeindestrasse. Das in Art. 1 des Gesetzes vom 29. April 1951 aufgestellte Programm des Ausbaues der Kantonsstrassen ist von der Landsgemeinde erst am 26. April 1959 geändert und ergänzt worden. Die Honeggstrasse ist weder im alten noch im neuen Programm aufgeführt. Der sie betreffende Landsgemeindebeschluss vom 29. April 1956 ist ein selbständiger Akt besonderer Art. Die Gemeinde Ennetbürgen hatte ihn in einem "Memorial" vom 10. Februar 1956 beantragt, worin sie u.a. ausgeführt hatte: "... Nachdem sich jedoch Jahr für Jahr dieser öffentliche Verkehr in einem Masse steigert, durch den diese eigentliche Güterstrasse, die vornehmlich dem Zubringerdienst und dem landwirtschaftlichen Verkehr dienen sollte, ihren Charakter immer mehr verliert, ist es angebracht, dass die Bezirksgemeinde Ennetbürgen nicht mehr allein für den Unterhalt dieser Strasse aufzukommen hat. Vielmehr ist es angemessen, wenn der Kanton, in Würdigung der bestehenden Verhältnisse, an den Unterhalt dieser Strasse auf deren ganzen Länge einen hälftigen Anteil übernimmt". Die Landsgemeinde hat den Antrag zum Beschluss erhoben und damit den von der Gemeinde geschilderten besonderen Umständen Rechnung getragen. Es mag zutreffen, dass dieser Beschluss "zeitlich unbegrenzt" ist, jedenfalls soweit er nicht nur den Ausbau, sondern auch den Unterhalt der Strasse betrifft. Er hat aber nicht den Charakter eines generellen und abstrakten Erlasses, sondern bezieht sich ausschliesslich auf

den konkreten Einzelfall der Honeggstrasse. Es handelt sich um eine Art Kreditbeschluss für diese besondere Situation. Wie die Vorinstanz mit Recht annimmt, kann aber ein solcher Beschluss nur durch einen ebenso konkreten, ausdrücklichen Aufhebungsbeschluss der Landsgemeinde ausser Kraft gesetzt werden. Das hätte allerdings dadurch geschehen können, dass der umstrittene Beschluss in Art. 91 Abs. 2 StrG unter den "insbesondere" aufgehobenen Akten aufgeführt BGE 101 Ib 472 S. 480 worden wäre. Die Landsgemeinde hat ihn jedoch weder in dieser noch in anderer Weise ausdrücklich für aufgehoben erklärt. Er ist somit nicht dahingefallen, sondern gilt weiterhin. Ob er im Einklang mit den Bestimmungen des neuen Strassengesetzes über die Tragung der Kosten der Erstellung und des Unterhalts der Kantons- und der Gemeindestrassen stehe, mag zweifelhaft sein, ist aber hier nicht zu prüfen. Es genügt festzustellen, dass der Beschluss nicht aufgehoben worden ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.