

OW_GERICHTE VVGE 1997/98 Nr. 6 vom 1. Juli 2016

OW Obergericht, 2016-07-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE 1997_98 Nr. 6](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_1997_98_Nr.6)

FR: OW_GERICHTE VVGE 1997/98 Nr. 6 du 1 juillet 2016

IT: OW_GERICHTE VVGE 1997/98 Nr. 6 del 1 luglio 2016

Regeste

VVGE 1997/98 Nr. 6, S. 17: Art. 4 BV. a. Ein Augenschein, der als Mittel der Beweiserhebung zur Feststellung wesentlicher Tatsachen dient, darf nicht ohne Wissen der Parteien in deren Abwesenheit durchgeführt werden (Erw. 3). b. Ein verwal

Erwägungen

E. 2

a. Die Beschwerdeführer beantragen, der angefochtene Beschluss sei aufzuheben, ohne dass dessen materielle Richtigkeit geprüft werden müsse, da ihr Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden sei. Ihr Begehren begründen sie damit, dass ihnen das Gesuch des Beschwerdegegners vom 24. Juni 1996 nie zur Stellungnahme zugestellt worden sei. Sie hätten erstmals mit dem angefochtenen Beschluss des Einwohnergemeinderates von diesem Gesuch Kenntnis erhalten. Weiter ergebe sich aus dem angefochtenen Beschluss, dass zur Abklärung des Sachverhalts am 19. September 1996 der Kanalisationschef zusammen mit dem Beschwerdegegner einen Augenschein vorgenommen hätte. Über diesen Augenschein seien die Beschwerdeführer nicht orientiert worden, noch sei ihnen Gelegenheit geboten worden, daran teilzunehmen. Schliesslich ergebe sich aus dem angefochtenen Beschluss, dass bezüglich der strittigen Frage des Anschlusses des alten Wohnhauses an die neu erstellte Jauchegrube beim Amt für Meliorationen und Alpwirtschaft eine Stellungnahme eingeholt worden sei, welche am 13. September 1996 erstattet worden sei. Auch von dieser Stellungnahme hätten die Beschwerdeführer keine Kenntnis erhalten, der Inhalt dieser Stellungnahme sei ihnen auch heute noch nicht bekannt. Mit diesem Vorgehen habe der Einwohnergemeinderat den Anspruch der Beschwerdeführer auf rechtliches Gehör in verschiedener Hinsicht auf krasseste Art und Weise verletzt. In seiner Stellungnahme vom 16. Dezember 1996 hält der Einwohnergemeinderat hierzu fest, der Umfang des Anspruchs auf rechtliches Gehör ergebe sich weder aus den kommunalen noch aus den kantonalen Verfahrensvorschriften. Beim angefochtenen Beschluss gehe es lediglich noch um die Fertigstellung des Anschlusses, welcher durch die Beschwerdeführer bis auf ungefähr 5 m zur bestehenden Jauchegrube des alten Wohnhauses ausgeführt worden sei. b. Art. 4 BV gibt dem Bürger nicht nur im Zivil- und Straf-, sondern auch im Verwaltungsverfahren grundsätzlich Anspruch darauf, dass er vor dem Erlass einer in seine Rechtsstellung eingreifenden Verfügung angehört werde (BGE 119 Ia 261, 106 Ia 162, mit Hinweisen). Der Anspruch auf rechtliches Gehör bestimmt sich jedoch in erster Linie nach den kantonalen Verfahrensvorschriften. Wo sich der kantonale Rechtsschutz als ungenügend erweist, greifen die unmittelbar aus Art. 4 BV folgenden bundesrechtlichen Verfahrensregeln Platz (BGE 122 I 158, 119 Ib 16, 106 Ia 74). Die Beschwerdeführer behaupten nicht, der Einwohnergemeinderat habe kantonalrechtliche Verfahrensregeln verletzt. Es ist daher nachfolgend zu prüfen, ob unmittelbar aus Art. 4 BV folgende Regeln

missachtet worden sind. Dabei werden die Rügen betreffend Augenschein ohne Teilnahmemöglichkeit und fehlende Möglichkeit einer Stellungnahme gesondert geprüft.

E. 3

a. In bezug auf den Augenschein ergibt sich folgendes: Es ist unbestritten, dass einer Partei das Recht zusteht, an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis äussern zu können (BGE 119 Ia 261). Das Recht auf Teilnahme an den Beweiserhebungen, insbesondere beim Augenschein, steht grundsätzlich jedem an einem Verfahren beteiligten Privaten zu. Voraussetzung ist allerdings, dass der Augenschein als Mittel der Beweiserhebung, der Feststellung von wesentlichen Tatsachen dient, die als beweisbedürftig gelten und als solche eingeschätzt werden; nicht als Beweismassnahme gilt die bloss informelle Orientierung durch einen Augenschein, wenn der rechtserhebliche Sachverhalt bereits aus den Akten genügend klar hervorgeht oder von den Parteien in offensichtlich unbegründeter Weise bestritten wird (VVGE 1981 und 1982, Nr. 46, Erw. 1 und 2; Rhinow/Krähenmann, Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Nr. 82 B IIIc). b. Im Beschluss vom 21. Oktober 1996 beruft sich der Einwohnergemeinderat ausdrücklich auf das Ergebnis des Augenscheins. In seinen Erwägungen führte er aus, am 19. September 1996 sei vor Ort eine Besichtigung betreffend Abwasserentsorgung durchgeführt worden. Die Jauchegrube des alten Wohnhauses weise lediglich ein Volumen von ungefähr zwei m³ auf. Der Anschluss für das alte Wohnhaus sei von den Beschwerdeführern vorbereitet worden. Er ende jedoch mit einem Kontrollschacht ungefähr fünf Meter vor dem alten Wohnhaus. Der Beschwerdegegner habe bestätigt, dass er die häuslichen Abwässer des alten Wohnhauses auf eine angrenzende Liegenschaft ausbringen müsse. Die Zufahrt zur Jauchegrube werde seitens der Grundeigentümer jedoch kaum gewährleistet. Damit handelte es sich aber beim Augenschein nicht nur um eine bloss informelle Orientierung, sondern er diene als Mittel der Beweiserhebung zur Feststellung von wesentlichen Tatsachen. Die Beschwerdeführer hätten somit einen Anspruch auf eine Teilnahme gehabt. Damit wurde das rechtliche Gehör verletzt.

E. 4

a. In bezug auf die Stellungnahme des Amtes für Meliorationen und Alpwirtschaft ergibt sich folgendes: Die Stellungnahme stellt keine Verfügung dar und ist deshalb dem Betroffenen auch nicht als solche zu eröffnen. Das Bundesgericht hat auch wiederholt festgestellt, dass der unmittelbar aus Art. 4 BV fliessende Anspruch auf rechtliches Gehör dem Betroffenen kein Recht gebe, zu Berichten verwaltungsinterner Fachstellen, auf welche sich die verfügende Behörde stützt, vorgängig Stellung nehmen zu können (BGE 101 Ia 311, Erw. 1b; BGE 89 I 16). So muss ein Bericht dann nicht zur Stellungnahme unterbreitet werden, wenn er sich darauf beschränkt, an sich feststehende Tatsachen sachverständig zu würdigen. Geht es jedoch darum, einen streitigen Sachverhalt abzuklären, so hat der am Verwaltungsprozess beteiligte Private grundsätzlich das Recht, an den Beweiserhebungen der Verwaltungsorgane teilzunehmen, und er besitzt in jedem Fall einen Anspruch darauf, zum Beweisergebnis Stellung nehmen zu können (vgl. VVGE 1981 und 1982, Nr. 47; Nr. 48, Erw. a, und Nr. 49; VVGE 1983 und 1984, Nr. 4, Erw. 1a). Vorliegend ist unbestritten, dass die Beschwerdeführer erst mit Beschluss vom 21. Oktober 1996 vom Gesuch des Beschwerdegegners und damit vom Verfahren Kenntnis erhielten. Abgesehen davon, dass sie nicht am Augenschein teilnehmen konnten, wurde ihnen auch nicht die Stellungnahme des Amtes für Meliorationen und Alpwirtschaft vorgängig des Beschlusses vom 21. Oktober 1996 zur Stellungnahme unterbreitet. Hierzu machen die

Beschwerdeführer geltend, auch heute noch sei ihnen der Inhalt dieser Stellungnahme nicht bekannt. b. Für die Frage, ob eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt, ist zu prüfen, ob es sich bei der fraglichen Stellungnahme um einen verwaltungsinternen Bericht handelt und ob sich diese darauf beschränkt, an sich feststehende Tatsachen sachverständig zu würdigen. Beim Amt für Meliorationen und Alpwirtschaft handelt es sich zwar um eine Verwaltungsbehörde. In bezug auf die Einwohnergemeinde ist es aber nicht eine kommissionsinterne Fachstelle. Es verhält sich hier gleich wie bei der (ehemaligen) Liegenschaftenschätzungskommission, die als Verwaltungsbehörde zuhanden der Gemeindesteuerverwaltung Schätzungen erstellte, vom Verwaltungsgericht aber nicht als verwaltungsintern bezeichnet worden ist (VVGE 1981 und 1982, Nr. 49). Somit geht es auch hier nicht um eine bloss verwaltungsinterne Stellungnahme. Dazu kommt der Umstand, dass nicht klar ist, ob diese Stellungnahme lediglich an sich feststehende Tatsachen sachverständig würdigt, da die Beschwerdeführer auch nach Vorliegen des Beschlusses vom 21. Oktober 1996 keine Kenntnis vom Inhalt der Stellungnahme haben und sich deshalb in der Beschwerdeschrift nicht zum Inhalt äussern konnten. Es bedeutet deshalb eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da den Beschwerdeführern - im Gegensatz zum Beschwerdegegner - keine Gelegenheit gegeben wurde, am Verfahren teilzunehmen oder mindestens vor dem Beschluss vom 21. Oktober 1996 Stellung nehmen zu können (siehe dazu Regierungsratsbeschluss vom 3. Januar 1996, Nr. 693, betreffend Teilsame Lungern-Obsee, in welchem Fall die Schätzung eines Alpstalls ohne Kenntnis der Betroffenen vorgenommen worden ist). Damit wurde vorliegend der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

E. 5

Bei einer festgestellten Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör stellt sich die Frage, ob dieser Mangel nicht im vorliegenden Verfahren "geheilt" werden kann. a. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist nach bundesgerichtlicher Praxis formeller Natur, was bedeutet, dass seine Verletzung zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt, und zwar unabhängig davon, ob die Gewährung des Gehörsanspruchs den konkreten Entscheid materiell geändert hätte oder nicht (BGE 116 Ia 54, Erw. 2; 111 Ia 166, Erw. a). Nach bundesgerichtlicher und kantonaler Praxis kann die Verweigerung des rechtlichen Gehörs indessen ausnahmsweise vor oberer Instanz "geheilt" werden, sofern die obere Instanz mit einer umfassenden und freien Überprüfungsbefugnis ausgestattet ist und mithin eine reine Rechtsfrage zu beantworten hat (BGE 116 Ib 44, Erw. 4e; VVGE 1991 und 1992, Nr. 63, Erw. 5a; VVGE 1983 und 1984, Nr. 32, Erw. 3). Anders als im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren können im verwaltungsinternen Beschwerdeverfahren, sofern nicht ein Fall der Gemeindeaufsicht i.S. von Art. 89 Abs. 1 der Kantonsverfassung vom 19. Mai 1968 (KV; LB XIII, 1) in Frage steht, grundsätzlich alle Mängel des Verfahrens und der angefochtenen Verfügung gerügt werden. Mit andern Worten steht den verwaltungsinternen Rechtsmittelinstanzen und damit in solchen Fällen dem Regierungsrat eine volle Überprüfungsbefugnis zu, und zwar in rechtlicher wie auch in tatsächlicher Hinsicht (Attilio R. Gadola, Das verwaltungsinterne Beschwerdeverfahren, Diss. Zürich 1991, 343). Damit könnte argumentiert werden, in solchen Fällen könne der Mangel geheilt werden. Selbst wenn aber ein solcher Fall hier vorliegen würde - was nicht näher geprüft werden muss, wie sich nachfolgend zeigt - würde aber die erst nachträgliche Gewährung des rechtlichen Gehörs vorliegend nur einen unvollkommenen Ersatz für die unterlassene vorgängige Anhörung darstellen. b. Vorliegend wurden die Beschwerdeführer nämlich zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens angehört. Sie konnten weder am Augenschein

teilnehmen, noch hatten sie Gelegenheit, zur fraglichen Stellungnahme des Amtes für Meliorationen und Alpwirtschaft Stellung zu nehmen. Es wurde ihnen sogar in keinem Zeitpunkt mitgeteilt, dass überhaupt ein Verfahren hängig war. Es ist deshalb nötig, die Angelegenheit zur erneuten Beurteilung an den Einwohnergemeinderat zurückzuweisen, der dann unter Beachtung des Anspruchs auf rechtliches Gehör neu zu entscheiden hat. Eine "Heilung" ist vorliegend nicht möglich.

de| fr | it Schlagworte beschwerdeführer
augenschein anspruch auf rechtliches gehör verfahren wohnhaus alter beschwerdegegner
kenntnis sachverständiger frage entscheid bundesgericht lediger erhaltung
verwaltungsbehörde Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund BV: Art.4 Leitentscheide
BGE 116-IA-52 S.54 89-I-11 S.16 111-IA-164 S.166 106-IA-73 S.74 122-I-153 S.158
119-IB-12 S.16 106-IA-161 S.162 101-IA-309 S.311 116-IB-37 S.44 119-IA-260 S.261
VVGE 1981/82 Nr. 47 1997/98 Nr. 6 1981/82 Nr. 49 1983/84 Nr. 4 1983/84 Nr. 32 1991/92
Nr. 63 1981/82 Nr. 46

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