

ZH_VERWALTUNGSGERICHT AN.2018.00001 vom 8. März 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-03-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__AN.2018.00001

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT AN.2018.00001 du 8 mars 2017

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT AN.2018.00001 del 8 marzo 2017

Regeste

Änderung der Verordnung über die Organisation des Regierungsrates und der kantonalen Verwaltung | Zur Anfechtung eines Erlasses ist nur berechtigt, wer durch eine Norm in schutzwürdigen Interessen berührt werden könnte. Die blossе Mitgliedschaft in einer Behörde reichte dabei nach bisheriger Rechtsprechung nicht aus, um eine Betroffenheit in diesem Sinn zu begründen. Nach der von den Beschwerdeführenden in diesem Zusammenhang angerufenen jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichts (vgl. BGE 144 I 43) soll nun aber offenbar - in Abkehr von der bisherigen Praxis - die Beeinträchtigung des Geschäftsgangs für amtierende Organvertreter bereits legitimationsbegründend sein, was sehr weit geht; immerhin bedürfte es aber einer solchen Beeinträchtigung. Vorliegend wird jedoch nicht in vorbestehende Kompetenzen der Beschwerdeführenden eingegriffen – höchstens mittelbar in untergeordnete geschäftliche Abläufe, weshalb ihre Beschwerdelegitimation zu verneinen ist (zum Ganzen E. 1.2). Wie sich aus den weiteren Ausführungen ergibt, erweise sich die Beschwerde im Übrigen bei materieller Behandlung als offensichtlich unbegründet und wäre deshalb abzuweisen (E. 2-4). Nichteintreten.

Erwägungen

E. 4.1

Es gilt heute als Selbstverständlichkeit, dass nicht sämtliche Beschlüsse der Exekutive vom Gesamtregierungsrat gefällt werden können; vielmehr ist anerkannt, dass eine stufengerechte Verteilung der Amtsgeschäfte zu suchen ist (Isabelle Häner in: Häner/Rüssli/Schwarzenbach, Art. 65 N. 14). In diesem Sinn ermächtigt Art. 65 Abs. 4 KV den Beschwerdegegner, den Direktionen Geschäfte zur selbständigen Erledigung zu übertragen (siehe auch § 38 Abs. 1 OG RR, wonach der Beschwerdegegner den Direktionen Zuständigkeitsbereiche und Aufgaben zuweist). Dabei ist jedoch zu beachten, dass nicht alle Aufgaben delegierbar sind. Inhaltlich stösst die Delegation dort an Grenzen, wo es um Entscheide zu Kernfragen der Staatsleitung, mithin die "obersten" Fragen der Staatsleitung, des Vollzugs und der Kommunikation geht (vgl. Art. 60 KV). Diese Entscheide müssen stets vom Kollegium selbst gefällt werden (Häner, Art. 65 N. 15; zur entsprechenden Regelung auf Bundesebene Markus Müller, Basler Kommentar, 2015, Art. 177 BV N. 24 und 28, sowie Bernhard Ehrenzeller, St. Galler Kommentar zur Schweizerischen Bundesverfassung, 2014, Art. 177 N. 30; ferner Cécile Schmucki-Hengartner, Die Delegation von Verwaltungsaufgaben der Regierung innerhalb der Verwaltung, Zürich 1977, S. 47 ff. und 57 ff.). In formeller Hinsicht nicht an eine Stelle unterhalb des Beschwerdegegners übertragen lassen sich sodann Rechtsetzungsbefugnisse. Die sogenannte Subdelegation ist im Kanton Zürich grundsätzlich ausgeschlossen; die Ermächtigung zum Erlass von Verordnungen erfolgt durch den Verfassungs- oder

Gesetzgeber. Es liegt an diesem, gegebenenfalls eine Direktion für den Erlass einer Verordnung als zuständig zu erklären (vgl. Art. 38 Abs. 3 KV; zum Ganzen Häner, Art. 65 N. 17; siehe auch Müller, Art. 177 BV N. 28).

E. 4.2

Die – wie hier – gestützt auf Art. 65 Abs. 4 KV in Verbindung mit § 38 Abs. 1 OG RR auf Verordnungsstufe vorgesehene Delegation von Aufsichtsbefugnissen des Beschwerdegegners an eine Direktion erweist sich daher grundsätzlich als zulässig, wenn und solange im Rahmen der Aufsicht (bezogen auf den Aufsichtsbereich und die Aufsichtsmittel) keine Entscheide oder Massnahmen wesentlicher politischer Bedeutung getroffen werden müssen (vgl. etwa für die Bundesebene Ehrenzeller, Art. 177 N. 31; BBl 1997 III 103; Nadine Mayhall, Aufsicht und Staatshaftung, Zürich etc. 2008, S. 20, wonach der Bundesrat seine Aufsicht auf die obersten Verwaltungsträger und bedeutende Situationen konzentriert). Entsprechend hält denn auch der Beschwerdegegner in den Erläuterungen zur strittigen Verordnungsänderung explizit fest, dass mit dieser nur die "delegierbaren" Aufsichtsaufgaben auf die Direktion der Justiz und des Innern übertragen werden sollen. Ob eine delegierbare Kompetenz vorliege, beurteile sich dabei im jeweiligen Einzelfall nach der Wichtigkeit der Entscheidung und nach der Intensität des Eingriffs in (individuelle) Rechtspositionen. Im Bereich der präventiven Aufsicht seien dies die meisten der Aufsichtskompetenzen des Kollegiums. Als Beispiele nicht übertragbarer Aufsichtsaufgaben zu erwähnen seien dagegen etwa die fristlose Entlassung Staatsangestellter bzw. vom Volk gewählter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Bezirksbehörden (§ 22 des kantonalen Personalgesetzes vom 27. September 1998 [PG, LS 177.10]) ; VGr, 22. März 2017, VB.2016.00803, E. 4.2), die vorsorgliche Einstellung im Amt (§ 29 PG), Entscheide über Gesuche um vorzeitige Entlassung aus dem Amt (§§ 35 f. des Gesetzes über die politischen Rechte vom 1. September 2003 [LS 161]), die Festsetzung des Lohns (vgl. § 14 der Vollzugsverordnung zum Personalgesetz vom 19. Mai 1999 [LS 177.111] ; nicht aber individuelle Lohnerhöhungen) sowie Entscheide über einen strittigen Ausstand (vgl. § 5a Abs. 2 VRG; nicht aber die Entbindung vom Amtsgeheimnis nach Art. 320 Ziff. 2 des Strafgesetzbuchs [SR 311.0]). Die §§ 76a f. VOG RR wurden demzufolge bezüglich Art und Umfang der übertragenen Kompetenzen bewusst offen formuliert ("die Aufsicht über die administrative und organisatorische Führung" bzw. "die allgemeine Aufsicht") und können im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung ohne Weiteres so verstanden werden, dass sich die dort vorgesehenen Delegationen nur auf die übertragbaren Aufsichtsaufgaben des Beschwerdegegners beziehen. Ein Verstoss gegen die verfassungsrechtliche Zuständigkeitsordnung bzw. das Gewaltenteilungsprinzip ist somit nicht gegeben.

E. 4.3

Dass der Direktion der Justiz und des Innern mit den beanstandeten Normen "Weisungsbefugnisse" gewährt würden, die über jene des Beschwerdegegners hinausgingen, lässt sich sodann ebenfalls nicht sagen. So verfügt Letzterer – wie oben dargelegt – im Bereich der Dienstaufsicht gegenüber den Bezirksräten bzw. Statthalterinnen und Statthaltern über eine umfassende Kompetenz, welche insbesondere auch die (genuine) Befugnis beinhaltet, Verwaltungsverordnungen und Weisungen an diese zu richten. Einer förmlichen gesetzlichen Ermächtigung bedürfen derartige Akte nicht (BGE 121 II 473 E. 2b, 109 V 207 E. 3); ihre formelle Grundlage lässt sich unmittelbar in der Aufsichtsbefugnis, der allgemeinen Vollzugsgewalt und dem Hierarchieprinzip erblicken

(vgl. René Wiederkehr/Paul Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bd. I, Bern 2012, Rz. 458; Kurt Stampfli, rechtliche Probleme allgemeiner Dienstanweisungen, Freiburg 1982, S. 68 ff. und 92). Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn die Direktion der Justiz und des Innern in § 76a Satz 2 VOG RR ausdrücklich ermächtigt wird, den ihr untergeordneten Bezirksräten bzw. den Statthalterinnen und Statthaltern im Rahmen und Umfang der ihr nach § 76a Satz 1 VOG RR übertragenen (Dienst-)Aufsichtskompetenzen Weisungen zu erteilen (vgl. bezüglich Weisungen gegenüber den Gemeinden Mischa Morgenbesser/Lorenzo Marazzotta in: Jaag/Rüssli/Jenni, § 164 N. 9). Gleiches gilt grundsätzlich für die der Direktion in § 76b Abs. 2 VOG RR eingeräumte Zuständigkeit zum Erlass einer Verwaltungsverordnung im Bereich der Gemeindeaufsicht. Zu berücksichtigen ist diesbezüglich freilich, dass der Beschwerdegegner als hierarchisch übergeordnete Verwaltungsstelle zwar (auch hier) eine Kontrolle über die Geschäftstätigkeit der Bezirksräte wahrzunehmen hat und zudem im Interesse einer einheitlichen und rechtsgleichen Wahrnehmung der allgemeinen Gemeindeaufsicht auf dem gesamten Kantonsgebiet Aufsichtsmaßnahmen kantonalen Bedeutung (wie die Publikation von Kreisschreiben und Weisungen) ergreifen kann (Morgenbesser/Marazzotta, § 164 N. 9 und § 165 N. 3); die Grundzüge der repressiven Gemeindeaufsicht sind allerdings in einem formellen Gesetz zu regeln (so denn auch §§ 166 ff. GG; vgl. Morgenbesser/Marazzotta, Vorbemerkungen zu §§ 163–169 N. 12; Tobias Jaag, Die Gemeindeaufsicht im Kanton Zürich, ZBl 1993, S. 529 ff. [Gemeindeaufsicht], 537; Jaag, Zwangsmassnahmen, S. 88), weshalb jedenfalls die Festlegung der "Mittel der allgemeinen Aufsicht" und der "Aufgabenteilung" in diesem Bereich von vornherein nicht (allein) mittels einer Verwaltungsverordnung des Beschwerdegegners erfolgen kann. Umso weniger kann der Direktion der Justiz und des Innern die Kompetenz zum Erlass einer Verwaltungsverordnung solchen Inhalts delegiert werden, dürfte die Materie doch – selbst wenn sie nicht nach einer expliziten gesetzlichen Grundlage rief – in jedem Fall den nicht delegierbaren Regelungsbereich des Beschwerdegegners beschlagen. Gemäss dem – vorn bereits auszugsweise wiedergegebenen – klaren Willen des Verordnungsgebers, dem nach § 76b Abs. 3 VOG RR die Genehmigung der von der Direktion der Justiz und des Innern zu erlassenden Verwaltungsverordnung obliegt, soll es sich bei den darin festzulegenden Mitteln der allgemeinen Aufsicht (lit. a) indes ausschliesslich um solche der präventiven Aufsicht handeln und sollen die weiteren Regelungsinhalte (lit. b: "Aufgabenteilung" und "Informationsaustausch") einzig "eine wirksame Aufgabenteilung zwischen den kantonalen Aufsichtsbehörden bei der präventiven Aufsicht über die Organisation und den Haushalt der gemeinderechtlichen Organisationen" ermöglichen. Anders als repressive bedürfen präventive Massnahmen der Verbandsaufsicht aber – wie oben dargelegt (3.1) – nicht in jedem Fall einer ausdrücklichen gesetzlichen Verankerung (Schulthess/Wiederkehr, S. 195 ff. und 200 f; vgl. auch Jaag, Gemeindeaufsicht, S. 532; Bernhard Waldmann, Basler Kommentar, 2015, Art. 49 BV N. 43; ferner Morgenbesser/Marazzotta, Vorbemerkungen zu §§ 163–169 N. 12 und § 163 N. 7 [Fn. 28]); im (neuen) Gemeindegesetz finden sich denn auch ausschliesslich Bestimmungen zu den besonders einschneidenden von ihnen (vgl. Genehmigungsvorbehalte: §§ 4 Abs. 1, 70, 80, 128 Abs. 3, 153 Abs. 1, 161 Abs. 2 GG; Prüfung von Jahresrechnung und Bilanzanpassungsbericht: §§ 147 Abs. 1 und 180 Abs. 4 GG). Es erscheint daher zulässig und im Interesse einer einheitlichen Ausübung der präventiven Aufsicht durch die beteiligten Behörden auch sachgerecht, wenn die weiteren, in ständiger Praxis getroffenen Aufsichtsmaßnahmen untergeordneter(er) Eingriffsintensität und Verbindlichkeit (vgl. die Aufzählung des Beschwerdegegners:

"Prüfung, Auswertung und Veröffentlichung von Dokumenten und Daten der gemeinderechtlichen Organisationen, die Einholung von Auskünften von Behördenmitgliedern und Mitarbeitenden, die Besuche vor Ort [Visitationen], die Durchführung von Schulungen und Weiterbildungsveranstaltungen sowie die Erbringung von Beratungsdienstleistungen" und "die Veröffentlichung der Ergebnisse der Aufsichtstätigkeit" gemeinsam mit "detaillierte[n] Vorgaben zur Aufgabenverteilung" künftig in einer Verwaltungsverordnung festgelegt bzw. konkretisiert werden, selbst wenn sich diese mittelbar auch auf die beaufsichtigten Gemeinden auswirken dürfte. Da es sich bei der Wahrnehmung dieses nicht auf Gesetzesstufe geregelten bzw. zu regelnden Teils der präventiven Gemeindeaufsicht um eine übertragbare Aufgabe des Beschwerdegegners handelt, ist hier sodann – in den vom Ordnungsgeber vorgegebenen engen Grenzen – auch ein "Erlass" durch die Direktion der Justiz und des Innern möglich. Dass die Direktion solcherart verhaltenslenkend Einfluss auf die Aufsichtstätigkeit der Bezirksräte bzw. Statthalterinnen und Statthalter nehmen kann, ist von diesen hinzunehmen. Anders als den Gemeinden und weiteren selbständigen dezentralen Verwaltungsträgern kommt den Bezirksbehörden "als kantonalen Behörden" keine Autonomie zu; sie sind vielmehr in einen mehr oder weniger straffen Leitungs- und Aufsichtszusammenhang gestellt, an dessen Spitze der Beschwerdegegner als oberste leitende, vollziehende und beaufsichtigende Behörde steht, weshalb sie durch eine von diesem bzw. der Direktion der Justiz und des Innern als dessen Teilorgan erlassene Verwaltungsverordnung auch nicht in "ihrer Unabhängigkeit" bei der Erfüllung der ihnen zukommenden Aufgaben verletzt werden (vgl. Evi Schwarzenbach in: Häner/Rüssli/Schwarzenbach, Art. 80 N. 4).

E. 4.4

Nicht gefolgt werden kann den Beschwerdeführenden schliesslich, wenn sie rügen, die §§ 76a f. VOG RR verstiesse gegen das Gemeindegesetz bzw. den darin zum Ausdruck gebrachten Willen des Gesetzgebers. So zeigt der Blick in die Gesetzesmaterialien wohl, dass sich die Mehrheit des Kantonsrats in der Debatte zum neuen Gemeindegesetz gegen die noch im Gesetzesentwurf des Beschwerdegegners vom 20. März 2013 vorgesehene Dreiteilung der Zuständigkeit für die Aufsicht über die Gemeinden auf "die Bezirksräte, die zuständige Direktion und den Regierungsrat" – wie sie auch das bisherige Recht gekannt hatte (vgl. §§ 141–150 des Gemeindegesetzes vom 6. Juni 1926 [GS I 40 und nachmalige Änderungen]) – entschied; aus den Voten in der parlamentarischen Beratung geht allerdings hervor, dass damit kein Paradigmenwechsel vollzogen werden sollte (ABI 2013-04-19, Ziff. 6.1 [S. 99 f.]; Prot. KR 2001–2015, 14251 f., auch zum Folgenden). So hatte der Präsident der vorberatenden Kommission, deren Antrag der Kantonsrat folgte, diesem gegenüber betont, dass sich in der Kommission zwar die Ansicht durchgesetzt habe, "neben den Bezirksräten [sollen] der Regierungsrat und nicht einzelne Direktionen gesetzlich für die kantonale Aufsicht verantwortlich sein [...]. Das soll den Regierungsrat aber nicht daran hindern, diese Aufgabe im Rahmen seiner Organisationskompetenz an eine Direktion zu delegieren" (vgl. auch das anschliessende Votum Priska Seiler Grafs, wonach die Streichung absolut nichts bringe, weil die Regierung in der Praxis den Aufsichtsauftrag wiederum an die Justizdirektion weiterleiten werde, weil "diese ja eh dafür zuständig" sei). Diese Wortäusserung wie auch der Blick in das Protokoll der betreffenden Sitzung der vorberatenden Kommission vom 19. September 2014 machen deutlich, dass es dem Gesetzgeber mit der Änderung der beschwerdegegnerischen Vorlage letztlich darum ging, die (Letzt- bzw. Haupt-)Verantwortlichkeit der beiden von Verfassung wegen zuständigen Aufsichtsorgane hervorzuheben, und nicht darum, die unter Geltung des bisherigen Rechts

allgemein akzeptierte Delegation von Aufsichtsbefugnissen vom Beschwerdegegner an die jeweils zuständige Direktion auszuschliessen (vgl. Thalman, § 148 N. 1; Schwarzenbach, Art. 80 N. 14; Jaag, Art. 94 N. 8; siehe auch Lorenzo Marazzotta/Mischa Morgenbesser in: Jaag/Rüssli/Jenni, § 166 N. 2 ff.). Entsprechend wird die kantonale Gemeindeaufsicht nach § 164 Abs. 1 GG einerseits dezentral durch die Bezirksräte und andererseits zentral durch den Beschwerdegegner wahrgenommen; beide tragen die Verantwortung für die allgemeine Gemeindeaufsicht. Diese Grundordnung lässt der § 76b VOG RR unberührt, mit welchem – nach der oben aufgezeigten, durch die Materialien begründeten Auslegung – lediglich die delegierbaren Kompetenzen des Beschwerdegegners im Bereich der allgemeinen Aufsicht über die Gemeinden auf die Direktion der Justiz und des Innern übertragen werden sollen. So ändert die aus der Delegation resultierende (teilweise) Zweiteilung der staatlichen zentralen Gemeindeaufsicht (§ 76b Abs. 1 VOG RR) nichts an der primären Aufsichtsverantwortung des Beschwerdegegners und hat dieser künftig nicht nur die ihm vorbehaltenen insbesondere repressiven Aufsichtsaufgaben wahrzunehmen, sondern auch die ordnungsgemässe Ausübung der delegierten Aufgaben durch die Direktion sicherzustellen sowie – erforderlichenfalls – an ihrer Statt tätig zu werden. Ebenfalls keine Änderung durch die §§ 76a f. VOG RR erfährt die vom Gesetzgeber vorgegebene Zuständigkeitsordnung bzw. die "Subsidiarität in der repressiven Aufsicht"; die Bezirksräte bleiben im Bereich der allgemeinen repressiven Gemeindeaufsicht erste aufsichtsrechtliche Instanz, während der Beschwerdegegner und – soweit sich dessen Aufgaben übertragen lassen (vgl. etwa die ausschliesslich dem Beschwerdegegner vorbehaltenen Zuständigkeiten in § 168 Abs. 2 GG) – die Direktion der Justiz und des Innern als nachgelagerte Aufsichtsorgane walten (vgl. Jaag, Art. 94 N. 4 ff.). Wie der Beschwerdegegner auch wird Letztere die ihr in diesem Zusammenhang zukommenden Befugnisse (so insbesondere das Weisungsrecht) dabei mit der nötigen stufengerechten Zurückhaltung auszuüben haben.

E. 4.5

Aus dem Vorstehenden erhellt, dass sich die streitgegenständlichen Delegationsnormen verfassungs- sowie gesetzeskonform anwenden lassen und vom Verordnungsgeber als delegierender Stelle auch entsprechend interpretiert werden (vgl. BGr, 23. Juli 2018, 9C_161/2018, E. 2.2; VGr, 8. März 2017, AN.2016.00003, E. 5.1).

E. 5

Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

E. 6

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführenden unter solidarischer Haftung füreinander je zu 1/12 aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 1 Satz 2 sowie § 14 VRG; Kaspar Plüss, VRG-Kommentar, § 14 N. 6, 11 und 16). Eine Parteientschädigung ist ihnen nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG).

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