

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00165 vom 10. Juni 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-06-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2009.00165](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2009.00165)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00165 du 10 juin 2009

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00165 del 10 giugno 2009

## Regeste

Stimmrechtsbeschwerde | Stimmrechtsbeschwerde Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für Beschwerden gegen Anordnungen auf dem Gebiet von Wahlen und Abstimmungen (E. 1.1). Ob für die Stimmrechtsbeschwerde an das Verwaltungsgericht ebenfalls (wie für den Stimmrechtsrekurs an den Bezirksrat) die fünftägige Frist gemäss § 150 Abs. 1 GPR gilt, kann offen bleiben, da die Beschwerdeführerin das Rechtsmittel innert fünf Tagen erhoben hat (E. 1.2). Legitimation (E. 1.3). Die Vorinstanz hätte jedenfalls deshalb auf den Rekurs der Beschwerdeführerin eintreten müssen, weil der Gemeindepräsident die Stimmberechtigten in der Gemeindeversammlung über deren sofortige Rügepflicht bezüglich der Verletzung politischer Rechte falsch informiert hat: An der Gemeindeversammlung sofort vorzubringen sind nicht nur Einwände gegen die Art der Versammlungsführung oder wegen Verletzung formaler Voraussetzungen, sondern sämtliche - materiellen und formellen - Rügen betreffend die Verletzung der politischen Rechte. Diese Falschinformation darf der Beschwerdeführerin nicht zum Nachteil gereichen (E. 2.1.3 f.). Auf eine Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz kann indessen verzichtet werden: Aus verfahrensökonomischen Gründen und weil es sich bei der Frage, ob das Recht der Stimmberechtigten auf freie und unverfälschte Willenskundgabe verletzt ist, um eine Rechtsfrage handelt, ist ein reformatorischer Entscheid des Verwaltungsgerichts jedenfalls statthaft (E. 2.3). Es liegt keine Irreführung der Stimmberechtigten durch falsche bzw. unvollständige behördliche Information vor; die Wahl- und Abstimmungsfreiheit der Beschwerdeführerin ist nicht verletzt (E. 3.3). Kostenlosigkeit des Stimmrechtsmittels auch vor Verwaltungsgericht (E. 4.1). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 4

Abteilung VB.2009.00165 Entscheid der 4. Kammer vom 10. Juni 2009 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz), Verwaltungsrichter Lukas Widmer, Verwaltungsrichter Peter Sprenger, Gerichtsssekretärin Eliane Schlatter. In Sachen A, Beschwerdeführerin, gegen Gemeinderat X, Beschwerdegegner, betreffend Stimmrechtsbeschwerde, hat sich ergeben: I. An einer Gemeindeversammlung in X wurde unter anderem beschlossen, einen Kredit für die Durchführung eines Projektwettbewerbs und die Ausarbeitung eines entsprechenden Gestaltungsplans für die Realisierung einer gemeinnützigen Wohnüberbauung auf Gemeindegrundstücken zu bewilligen. II. Gegen diesen Beschluss der Gemeindeversammlung gelangten A und B mit Stimmrechtsrekurs an den Bezirksrat Z und beantragten die Aufhebung des Beschlusses wegen Irreführung der Stimmberechtigten. Mit Beschluss vom 19. März 2009 trat der Bezirksrat Z auf den Stimmrechtsrekurs nicht ein mit der Begründung, der beanstandete Mangel hätte bereits in

der Gemeindeversammlung gerügt werden müssen; dieser Rügepflicht seien die Rekurrenten jedoch nicht nachgekommen, weshalb sie ihr Recht zur Erhebung eines Stimmrechtsrekurses verwirkt hätten. Soweit sich das Rechtsmittel auf die Fehlerhaftigkeit bzw. Unvollständigkeit der Abstimmungsweisung bezog, erachtete der Bezirksrat die Rechtsmittelfrist als verpasst, weil Fehler bzw. Falschaussagen in der Abstimmungsweisung innerhalb von fünf Tagen nach deren Erhalt zu rügen seien. III. Gegen den bezirksrätlichen Entscheid erhob A am 28. März 2009 Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Mit Eingabe vom 3. April 2009 verwies der Bezirksrat auf die Begründung seines Entscheids und verzichtete im Übrigen auf Vernehmlassung. Mit Beschwerdeantwort vom 20. April 2009 beantragte der Gemeinderat X, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten von A abzuweisen. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. 1.1 Gemäss § 43 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) war die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gegen Anordnungen auf dem Gebiet von Wahlen und Abstimmungen unzulässig. Mit Inkrafttreten der Rechtsweggarantie per 1. Januar 2009 ist das Verwaltungsgericht kantonal zweit- und letztinstanzlich nunmehr auch für Beschwerden gegen Anordnungen auf dem Gebiet von Wahlen und Abstimmungen zuständig (vgl. Art. 86 Abs. 2 f. und Art. 88 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 130 Abs. 3 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110); BGr, 12. März 2009, 1C\_467/2008, E. 1.3 mit Hinweisen, [www.bger.ch](http://www.bger.ch); zum Ganzen auch VGr, 30. April 2009, VB.2009.00055, E. 1.2 Abs. 2 f., [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). 1.2 Der Bezirksrat hat in seiner Rechtsmittelbelehrung zunächst die Beschwerde an das Verwaltungsgericht und eine Frist von 30 Tagen angegeben. In einem Schreiben vom 25. März 2009 hat er den Rekurrierenden allerdings mitgeteilt, dass in Stimmrechtsangelegenheiten für den gesamten Instanzenzug – mithin auch für die Beschwerde an das Verwaltungsgericht – die fünftägige Frist gemäss § 150 Abs. 1 des Gesetzes über die politischen Rechte vom 1. September 2003 [GPR, LS 161]) gelte (so vorgesehen in § 70 in Verbindung mit § 22 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs zur Revision des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [verabschiedet durch den Regierungsrat am 29. April 2009]). Wie es sich damit verhält, kann vorliegend offen bleiben (vgl. auch VGr, 30. April 2009, VB.2009.00055, E. 1.2 Abs. 4, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)), weil die Beschwerdeführerin den angefochtenen Entscheid am 24. März 2009 erhalten und ihre Beschwerde am 28. März 2009 und damit jedenfalls rechtzeitig eingereicht hat. 1.3 Zur Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist berechtigt, wer durch eine Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung hat (§ 70 in Verbindung mit § 21 lit. a VRG). Die Legitimation zum Stimmrechtsrekurs geht hingegen weiter. Sie kommt unter anderem sämtlichen Stimmberechtigten des betreffenden Wahl- oder Abstimmungskreises zu, ohne dass diese – wie von § 21 lit. a VRG gefordert – ein schutzwürdiges Interesse am Ausgang des Verfahrens geltend machen müssten (vgl. § 148 lit. a GPR und § 151 Abs. 1 des Gemeindegesetzes vom 6. Juni 1926 [GemeindeG, LS 131.1]). Dass das Verwaltungsgericht neu als letzte kantonale Instanz über Beschwerden in Stimmrechtssachen und gegen kommunale Erlasse entscheidet, darf nicht zu einer Einschränkung der Rechtsmittellegitimation in dem Sinn führen, dass die von § 21 lit. a VRG geforderten Voraussetzungen erfüllt sein müssen. Vielmehr muss die Rechtsmittellegitimation auch im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren sämtlichen Stimmberechtigten – und damit auch der Beschwerdeführerin – zukommen (vgl. für die Beschwerde an das Verwaltungsgericht in Stimmrechtssachen § 70 in Verbindung mit § 21 Abs. 2 lit. a des Entwurfs zur Revision des Verwaltungsrechtspflegegesetzes; VGr,

30. April 2009, VB.2009.00055, E. 1.4., [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). 1.4 Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. 2.1 Vorliegend ist zunächst zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht nicht auf den Rekurs der Beschwerdeführerin eingetreten ist: 2.1.1 Mit Stimmrechtsrekurs kann die Verletzung der politischen Rechte oder von Vorschriften über ihre Ausübung gerügt werden (§ 151a Abs. 1 GemeindeG, § 147 Abs. 1 GPR). Die politischen Rechte sind in § 2 ff. GPR definiert. Sie gewährleisten unter anderem die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe (Art. 34 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [SR 101], § 6 GPR). Daraus folgt der Anspruch, dass kein Wahl- oder Abstimmungsresultat anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmberechtigten zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt. Jeder Stimmberechtigte soll seinen Entscheid gestützt auf einen möglichst freien und umfassenden Prozess der Meinungsbildung treffen und entsprechend mit seiner Stimme zum Ausdruck bringen können (BGE 121 I 138 E. 3, 119 Ia 271 E. 3a). Anfechtbar sind alle Handlungen und Unterlassungen staatlicher – auch kommunaler – Organe (§ 147 Abs. 2 GPR). Zur Erhebung eines Stimmrechtsrekurses sind grundsätzlich alle Stimmberechtigten des betreffenden Wahl- oder Abstimmungskreises legitimiert (§ 148 lit. a GPR). 2.1.2 Wird beanstandet, im Rahmen einer Gemeindeversammlung oder der Versammlung eines Grossen Gemeinderates seien Vorschriften über die politischen Rechte oder ihre Ausübung verletzt worden, so kann eine Person, die an der Versammlung teilgenommen hat, Stimmrechtsrekurs nur dann erheben, wenn sie die Verletzung schon in der Versammlung gerügt hat (§ 151a Abs. 2 GemeindeG). Diese Rügepflicht umfasst nicht nur Verfahrensfehler bei der Geschäftsbehandlung, sondern betrifft die Verletzung aller politischen Rechte wie beispielsweise auch den Vorwurf einer Verletzung der Wahl- und Abstimmungsfreiheit (vgl. § 6 GPR) etwa durch irreführende oder falsche Informationen seitens der Behörden (vgl. Vittorio Jenni, Rechtsschutz, Tagungsunterlagen zum Gemeindeforum 2004, Die politischen Rechte – neue gesetzliche Vorgaben, S. 3, unter [www.gaz.zh.ch/internet/ji/gz/de/Gemeindeamt/gdeforum/forum04.html](http://www.gaz.zh.ch/internet/ji/gz/de/Gemeindeamt/gdeforum/forum04.html); vgl. ferner Antrag und Weisung des Regierungsrats vom 28. August 2002 zum Gesetz über die politischen Rechte, ABl 2002, 1507 ff., 1634). Diese sofortige Rügepflicht dient zum einen der Verfahrensökonomie: Wenn immer möglich, soll ein Fehler in der gleichen Versammlung behoben werden, zum Beispiel durch Wiederholung einer fehlerhaften oder Nachholen einer unterlassenen Abstimmung. Zum anderen kommt darin der Grundsatz von Treu und Glauben zum Ausdruck: Ein Fehler soll nicht unwidersprochen hingenommen werden, um ihn danach als Anfechtungsgrund gegen einen Beschluss zu benützen (vgl. Hans Rudolf Thalmann, Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, 3. A., Wädenswil 2000, [a]§ 151 N. 4.2.1.1 und N. 5.4; Antrag und Weisung des Regierungsrats vom 28. August 2002 zum Gesetz über die politischen Rechte, ABl 2002, 1507 ff., 1649). 2.1.3 Für das Einhalten der Rügepflicht wird jedoch nicht verlangt, dass die Beanstandungen in der Gemeindeversammlung bereits detailliert begründet werden. Ebenso wenig ist es erforderlich, in der Versammlung bereits ein Rechtsmittel anzukündigen. Indessen ist der beanstandete Fehler zu bezeichnen und nach Möglichkeit sind Verbesserungsmöglichkeiten aufzuzeigen, um damit die gesetzliche Vermutung zu zerstören, dass die Stimmberechtigten einen Fehler als belanglos betrachten. Eine rechtliche Begründung wird dagegen nicht verlangt (vgl. zum Ganzen Thalmann, [a]§ 151 N. 4.2.1.2). Vorliegend kann die Frage offen bleiben, ob ein Fehler von einem beliebigen Versammlungsteilnehmer gerügt werden kann oder ob der spätere Rekurrent bzw. Beschwerdeführer die entsprechenden Rügen selber erheben muss, um sein Rekurs- bzw. Beschwerderecht nicht zu verwirken. Das

Rechtsmittel des Beschwerdeführers hätte von der Vorinstanz jedenfalls aus einem anderen Grund an die Hand genommen werden müssen: 2.1.4 Entscheidend ist vorliegend, dass der Gemeindepräsident die Stimmberechtigten an der Versammlung darüber informiert hat, dass Einwände gegen die Art der Versammlungsführung oder wegen Verletzung formaler Voraussetzungen nur Beschwerdegründe für einen Stimmrechtsrekurs bilden könnten, wenn sie an der Versammlung selbst gerügt worden seien. Dieser Hinweis des Gemeindepräsidenten ist insofern unrichtig, als er die sofortige Rügepflicht auf formelle Mängel beschränkt. Wie erwähnt (vorne 2.1.2), sind gemäss § 151a GemeindeG sämtliche – formellen und materiellen – Verletzungen der politischen Rechte sofort zu rügen. Dass der Gemeindepräsident die Versammlungsteilnehmer insofern falsch bzw. unvollständig informiert hat, darf der Beschwerdeführerin jedenfalls nicht zum Nachteil gereichen, zumal sie die Unrichtigkeit dieser Information nicht ohne Weiteres erkennen konnte. 2.2 Ob die Vorinstanz auf den Stimmrechtsrekurs zu Recht nicht eintrat, soweit er Beanstandungen gegen die Abstimmungsweisung enthielt, kann vorliegend offen bleiben. Vor Verwaltungsgericht bringt die Beschwerdeführerin nämlich vor, sie persönlich habe nie Einwände gegen die Art der Weisung gehabt. Daraus lässt sich jedenfalls schliessen, die Beschwerdeführerin wolle nicht (mehr) rügen, die Abstimmungsweisung habe fehlerhafte bzw. unvollständige Informationen enthalten, die zur Irreführung der Stimmberechtigten geführt hätten. 2.3 Nach dem Gesagten hätte die Vorinstanz mithin auf den Rekurs der Beschwerdeführerin eintreten müssen, soweit er Rügen betreffend Irreführung der Stimmberechtigten an der Gemeindeversammlung enthielt. Grundsätzlich wäre die Angelegenheit daher zur materiellen Prüfung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Darauf kann vorliegend indessen aus verfahrensökonomischen Gründen verzichtet werden (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 64 N. 2), denn Stimmrechtsangelegenheiten sind in der Regel beförderlich zu behandeln. Überdies handelt es sich bei der vorliegenden Frage, ob die politischen Rechte der Stimmberechtigten – insbesondere ihr Recht auf freie und unverfälschte Willenskundgabe – verletzt wurden, um eine Rechts- und nicht um eine Ermessensfrage. Vor diesem Hintergrund ist es jedenfalls statthaft, dass das Verwaltungsgericht einen reformatorischen Entscheid fällt (Kölz/Bosshart/Röhl, § 64 N. 5).

3. 3.1 In der Sache wirft die Beschwerdeführerin dem Gemeinderat vor, die Stimmberechtigten bewusst falsch über die Überbaubarkeit des Grundstücks informiert und damit in die Irre geführt zu haben. Unerwähnt sei insbesondere geblieben, dass auf dem Grundstück eine grosse Überschwemmungsgefahr bestehe, was dazu führe, dass das Bauvorhaben auf diesem Grundstück mit enormen Baukosten in Bezug auf die Eindämmung der Überschwemmungsgefahr verbunden sei. Aufgrund dieser hohen Kosten sei ein genossenschaftlicher Wohnungsbau gar nicht möglich. Jedenfalls seien die in der Versammlung veranschlagten Mietzinskosten in Anbetracht der Überschwemmungsgefahr und der Kosten zu deren Eindämmung zu gering. Die Beschwerdeführerin vertritt überdies die Ansicht, der Gemeinderat hätte ein umfassendes und seriöses hydrologisches Gutachten einholen und den Stimmbürgern vorlegen müssen. 3.2 Der Beschwerdegegner dagegen vertritt die Meinung, er habe deshalb nicht erwähnen müssen, dass auf dem zu überbauenden Gebiet eine grosse Überschwemmungsgefahr bestehe, weil das nicht zutreffe. Auch das von der Gemeinde und der von ihr ausgewählten Baugenossenschaft im Vorfeld der Gemeindeversammlung in Auftrag gegebene Gutachten lasse nicht den Schluss zu, es liege eine Überschwemmungsgefahr vor, die eine Überbauung verunmöglichen würde. Was die Angabe der anvisierten Mietzinse für die zu erstellenden Genossenschaftswohnungen

anbelange, tue die Beschwerdeführerin überdies nicht dar, inwiefern diese Zielvorgabe nicht erreicht werden könne. Ausserdem sei es an der Gemeindeversammlung nicht um die Finanzierung der Überbauung gegangen, sondern lediglich um die Kreditbewilligung für die Durchführung des Projektwettbewerbs. Die Finanzierung übernehme die Baugenossenschaft H, welche auch das Wettbewerbsprogramm erstellt habe. Dieses enthalte die Parameter, welche der Mietzinsberechnung zugrunde lägen. Gestützt darauf hätten die Wettbewerbsteilnehmer mit einer nachvollziehbaren Kostenrechnung den geforderten Wirtschaftlichkeitsnachweis zu erbringen, so dass die anvisierten Mietzinse erreicht werden könnten. 3.3 Diesen Vorbringen des Beschwerdegegners ist im Wesentlichen beizupflichten: Dass die Wasserverhältnisse auf dem zu überbauenden Grundstück besonders sind, ergibt sich einerseits aus dem erwähnten Gutachten, welches auch an der Gemeindeversammlung zur Sprache kam, und andererseits aus dem Wettbewerbsprogramm, welches den Stimmberechtigten im Vorfeld der Gemeindeversammlung zur Einsicht offen gestanden hat. Daraus lässt sich jedoch – wie der Beschwerdegegner zu Recht einwendet – nicht entnehmen, dass das Grundstück nicht überbaut werden kann. Erforderlich sind vielmehr besondere (Wasser-)Schutzmassnahmen, was sich aus dem erwähnten Gutachten klar ergibt und vom Beschwerdegegner auch anerkannt wird. Warum nun diese besonderen Massnahmen zwangsläufig dazu führen müssten, dass die anvisierten Mietzinse nicht realisierbar sind, vermag die Beschwerdeführerin nicht substantiiert darzutun; ebenso wenig ergeben sich Hinweise darauf aus den Akten. Vor diesem Hintergrund kann nicht gesagt werden, der Beschwerdegegner habe die Stimmberechtigten mit falschen bzw. unvollständigen Informationen in die Irre geführt. Indem er die prinzipielle Überbaubarkeit des Grundstücks hat abklären lassen und sich insbesondere vergewissert hat, dass die Wasserverhältnisse auf dem Grundstück das geplante Projekt nicht generell verunmöglichen, ist er seiner Sorgfaltspflicht in ausreichendem Masse nachgekommen. Gestützt auf die getroffenen Abklärungen durfte er demnach in guten Treuen davon ausgehen, das fragliche Grundstück sei ohne übermässigen Aufwand überbaubar. Von ihm bereits vor dem Beschluss über die Durchführung des Projektwettbewerbs weitergehende und alle Eventualitäten berücksichtigende detaillierte geo- bzw. hydrologische Abklärungen des Baugrundes zu verlangen, wäre weder sinnvoll noch verhältnismässig. Demnach liegt vorliegend keine Irreführung der Stimmberechtigten durch falsche oder unvollständige behördliche Informationen vor. Damit ist die Wahl- und Abstimmungsfreiheit der Beschwerdeführerin nicht verletzt und ihre Beschwerde im Ergebnis abzuweisen.

#### **E. 4.1**

Gemäss § 152 Abs. 1 GPR werden im Verfahren des Stimmrechtsrekurses keine Kosten erhoben. Ausgenommen sind rechtsmissbräuchliche Rekurse. Es stellt sich die Frage, ob diese Regelung – obwohl sie derzeit noch keine gesetzliche Grundlage im Verwaltungsrechtspflegegesetz findet (vgl. § 65a Abs. 1 in Verbindung mit § 13 Abs. 4 VRG gemäss Entwurf zur Revision des Verwaltungsrechtspflegegesetzes) – für das verwaltungsgerichtliche Verfahren dennoch gelte. Diese Frage ist zu bejahen: Bislang galt die Kostenlosigkeit auch für das Stimmrechtsrekursverfahren vor dem Regierungsrat. Da nunmehr in Stimmrechtssachen die Beschwerde an das Verwaltungsgericht an die Stelle des Rekurses an den Regierungsrat tritt (vgl. zum Grundsatz des zweistufigen Instanzenzugs Kölz/Bosshart/Röhl, § 19 N. 88; ferner VGr, 30. April 2009, VB.2009.00055, E. 1.2 Abs. 3, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)), sind auch im Verfahren vor Verwaltungsgericht – trotz (noch) fehlender gesetzlicher Grundlage im Verwaltungsrechtspflegegesetz und mithin direkt gestützt auf

§ 152 Abs. 1 GPR – keine Kosten zu erheben, sofern das Rechtsmittel – wie hier – nicht rechtsmissbräuchlich erhoben wurde.

#### **E. 4.2**

Gemäss § 152 Abs. 2 GPR richten sich die Entschädigungsfolgen nach den Vorschriften des Verwaltungsrechtspflegegesetzes. Der obsiegende Beschwerdegegner beantragt die Zusprechung einer Parteientschädigung. Eine solche ist ihm indessen nicht zuzusprechen: Die Beantwortung von Rechtsmitteln gehört mit zu seinem angestammten Aufgabenbereich, was eine Parteientschädigung zu seinen Gunsten zwar nicht von vornherein ausschliesst, jedoch nur dann als gerechtfertigt erscheinen lässt, wenn die Beschwerdeantwort mit einem ausserordentlichen Aufwand verbunden war (Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 19, mit Hinweisen). Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. Demgemäss entscheidet die Kammer :

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