



**Motion Widmer Herbert und Mit. über die Revision des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; SRL Nr. 40), Abschnitt 3.6 Aufsichtsbeschwerde und aufsichtsrechtliche Anzeige (§§ 180–187a)**

eröffnet am 17. Juni 2019

**Auftrag:**

Der Regierungsrat wird beauftragt, eine Revision des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (SRL Nr. 40), Abschnitt 3.6 Aufsichtsbeschwerde und aufsichtsrechtliche Anzeige, einzuleiten, da dieser in der heutigen Form

- nicht vollumfänglich dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren entspricht (Art. 71 VwVG),
- das Aufsichtsanzeigerecht der Luzerner Bevölkerung limitiert,
- in der Formulierung alles andere als klar ist,
- viel eher einem förmlichen Rechtsmittel als einem formlosen Rechtsbehelf entspricht,
- entgegen der Feststellung des Justizdepartementes nicht nur im Zusammenhang mit eigentlichen Verwaltungssachen zur Anwendung kommt,
- einer gesetzgeberischen Übernormierung entspricht, welche durch eine zu explizite Auflistung der beschwerdefähigen Tatsachen die Bedeutung der Anzeige an die Aufsichtsbehörde schmälert, da wesentliche Vorgänge einer Einschränkung unterliegen.

**Ausgangslage:**

Auf den 1. Juli 2014 wurde das Amt des Regierungstatthalters durch einen Entscheid des Kantonsrates und in einer Volksabstimmung abgeschafft. Durch diesen Schritt wurde auch die geltende Gemeindeaufsicht geändert, zu Recht wurde dabei die Autonomie der Gemeindebehörden verstärkt. Dennoch ist eine gewisse Gemeindeaufsicht notwendig.

In Gemeinden ohne Einwohnerrat ist dies im Normalfall der Gesamtgemeinderat. Genügt dies nicht, ist die beurteilende Instanz das kantonale Justizdepartement (Amt für Gemeinden). In Gemeinden mit Einwohnerrat ist dieser die erste Instanz der Gemeindeaufsicht, er beaufsichtigt die Tätigkeit des Gemeinderates (Oberaufsicht).

Unklarheiten ergeben sich, wenn in einer Gemeinde Gemeinderat und Einwohnerrat die gleichen politischen Ziele verfolgen, welche aber in gewissen Fällen die Rechte Andersdenkender der Gemeinde tangieren. Wenn diese Andersdenkenden der Ansicht sind, dass die politischen und wohl auch gesetzlichen Regeln verletzt worden sind, stellt sich die Frage, welche rechtlichen Möglichkeiten ihnen zustehen. Im Vordergrund steht dabei die Möglichkeit, eine aufsichtsrechtliche Anzeige einreichen zu können.

Wie oben erwähnt, limitiert die heutige Formulierung des Abschnitts 3.6 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege das Aufsichtsanzeigerecht der Luzerner Bevölkerung wesentlich und entspricht dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren nur teilweise.

Da es sich um eine sehr komplexe Angelegenheit handelt, soll der Anhang das Ziel der Motion verdeutlichen.

Geltendes Recht:

Obschon sich die Aufsichtsanzeige auf Stufe der Kantone nach kantonalem Recht richtet und Gesetzgeber und Verwaltungsbehörden über verhältnismässig grosse Freiheiten darüber verfügen, in welcher Art und Weise die entsprechenden Verfahren ausgestaltet werden sollen, werden die vom Bundesrecht vorgegebenen Grundsätze für die Aufsichtsanzeige ausgehend vom Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG) weitestgehend beachtet und in die jeweiligen kantonalen Verwaltungsverfahren integriert. Bei Artikel 71 VwVG handelt es sich um einen gewohnheitsrechtlichen Grundsatz, der auch dort, wo die Aufsichtsanzeige nicht explizit in Erlassform geregelt ist, entsprechende Wirkung entfaltet (David Chaksad; «Die verwaltungsrechtliche Aufsichtsanzeige», Schulthess juristische Medien AG, S. 53). Im Bundesgesetz lautet Artikel 71 II Aufsichtsbeschwerde wie folgt: «Jedermann kann jederzeit Tatsachen, die im öffentlichen Interesse ein Einschreiten gegen eine Behörde von Amtes wegen erfordern, der Aufsichtsbehörde anzeigen.»

Im Kanton Luzern ist die aufsichtsrechtliche Anzeige im Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (SRL Nr. 40) in den §§ 180–187 geregelt. Der einleitende § 180 lautet:

### ***3.6 Aufsichtsbeschwerde und aufsichtsrechtliche Anzeige***

#### **§ 180**            *1. Anfechtbares Verhalten*

<sup>1</sup> Die Aufsichtsbeschwerde ist zulässig gegen diesem Gesetz unterstellte Angestellte, Behördenmitglieder und Behörden, ausgenommen Regierungsrat und Kantonsgericht als Gesamteinrichtungen.

<sup>2</sup> Mit der Aufsichtsbeschwerde können gerügt werden:

- a. ungebührliche Behandlung in einem Verfahren;
- b. unberechtigtes Verweigern oder Verzögerung einer Amtshandlung;
- c. ungebührliche Behandlung in einem Anstaltsverhältnis;
- d. ungebührliche Behandlung bei Massnahmen der Polizei.

<sup>3</sup> Vorbehalten bleiben ergänzende Vorschriften über das Beschwerderecht in Anstaltsverhältnissen.

David Chaksad schreibt dazu (Seite 184 ff): In den §§ 180–187 des VRG LU (SRL Nr. 40) werden Beschwerdeobjekte und Beschwerdegründe, die Subsidiarität, die Beschwerdelegitimation sowie Frist, Form und Entscheidungsvorgaben ausführlich geregelt, sodass in der Folge eine weitere Bestimmung, nämlich § 187a VRG LU, eingefügt werden musste, um dem rechtsbehilflichen, eine Vielzahl möglicher Fälle umfassenden Charakter der aufsichtsrechtlichen Anzeige (da sonst weitgehend nahezu förmliches Rechtsmittel, eigentlich aber bisher ein formloser Rechtsbehelf) weiterhin gerecht zu werden (§ 187a, 9. Aufsichtsrechtliche Anzeige, § 1: Eine aufsichtsrechtliche Anzeige, welche die Voraussetzungen der §§ 180 ff. nicht erfüllt, kann formlos erledigt werden). Bei der Luzerner Aufsichtsbeschwerde führten die zu expliziten Vorgaben im Umkehrschluss gleichzeitig zu einer Limitierung des Aufsichtsanzei-gerechts. Insbesondere die Einschränkung in Bezug auf Anzeigeobjekte und Legitimation schliessen diejenigen Eingaben aus, die gerade nicht Vorgänge betreffen, von denen die Anzeigerschaft persönlich betroffen ist. Zudem vermag das in § 180 VRG LU beschriebene Verhalten nicht sämtliche möglichen aufsichtsanzeigefähigen Missstände zu erfassen, weshalb sich im Sinne eines umfassenden Zugangs zur verwaltungsinternen Aufsicht ein weiteres Institut geradezu aufdrängte. So wurde für den Kanton Luzern im Rahmen der Revision des Jahres 2008 die Verwaltungsverfahrensordnung durch die aufsichtsrechtliche Anzeige im Sinne von § 187a ergänzt, wonach – im Sinne der klassischen Aufsichtsanzeige – der Aufsichtsbehörde jede Tatsache, die nicht unter die §§ 180–187 VRG LU fällt, angezeigt werden kann. Nachdem der aufsichtsrechtlichen Anzeige nach § 187 a VRG LU die weitaus grössere Bedeutung zukommt als der Aufsichtsbeschwerde gemäss den §§ 180–187 VRG LU, stellt

sich die Frage, ob die Bestimmungen zur Aufsichtsbeschwerde respektive die Unterscheidung zwischen Aufsichtsbeschwerde und aufsichtsrechtlicher Anzeige im selben Erlass einen effektiven Mehrwert bringen oder nicht.

Von Bedeutung ist auch der «Gegenstand» einer möglichen Aufsichtsanzeige. Der Experte schreibt dazu (Seite 64 ff): Gegenstand: Art. 71 Abs. 1 VwVG hält fest, dass jedermann jederzeit Tatsachen, die im öffentlichen Interesse ein Einschreiten gegen eine Behörde vom Amtes wegen erfordern, der Aufsichtsbehörde anzeigen kann. Im VwVG findet der Begriff der «Tatsachen» Verwendung, was insbesondere das verfügungsfreie Verhalten miteinschliesst. Somit kann jedes staatliche beziehungsweise behördliche Handeln oder Unterlassen Gegenstand einer Aufsichtsanzeige sein. Dazu zählen Einzelfälle und ausgewählte Vorkommnisse, aber auch generelle Missstände innerhalb eines Verwaltungszweiges. Zudem fallen auch fehlerhafte Abläufe innerhalb der Verwaltung darunter, wobei Art und Form, in der das fragliche Verhalten erging, unerheblich sind. Vorausgesetzt wird jedoch, dass die Aufsichtsanzeige in einem Zusammenhang mit Organen oder Personen steht, die mit der Erfüllung staatlicher Aufgaben betraut sind. Mithin ist es dem Anzeigesteller bei der Gewichtung seiner Aufsichtsanzeige freigestellt, ob er sie gegen eine oder mehrere bestimmte Mitarbeitende, gegen eine Behörde beziehungsweise eine Abteilung eines Verwaltungszweiges oder aber gegen die konkrete Amtsführung einer Behörde richtet. «Wo ein Aufsichtsverhältnis besteht, ist die Tätigkeit oder Untätigkeit des Beaufsichtigten ein mögliches Anzeigeobjekt.» Ein direkter Zusammenhang mit Verwaltungsrecht oder einemungsverfahren wird dabei nicht verlangt.

Auch unverbindliche Akte von Verwaltungsbehörden müssen in einem Gesamtkontext betrachtet werden: So können allfällige Konsequenzen aus fehlerhaften verwaltungsinternen Vernehmlassungen, Abklärungen oder Gutachten folgenschwer sein (Seite 68).

*Widmer Herbert*  
Hauser Patrick  
Dubach Georg  
Meier Thomas  
Räber Franz  
Schurtenberger Helen  
Wermelinger Sabine  
Betschen Stephan  
Bärtschi Andreas  
Marti André