



Sitzung vom: 27. April 2021
Beschluss Nr.: 404

Interpellation betreffend Delegation der Anstellungskompetenz auf Stufe Gemeinde: Beantwortung.

Der Regierungsrat beantwortet

die Interpellation betreffend Delegation der Anstellungskompetenz auf Stufe Gemeinde (54.21.05), welche Kantonsrat Max Rötheli, Sarnen, sowie zehn Mitunterzeichnende am 18. März 2021 eingereicht haben, wie folgt:

1. Gegenstand der Interpellation

Der Interpellant führt aus, die Kantonsverfassung (KV; GDB 101.0) statuiere die Zuständigkeit des Gemeinderats mit einer Aufzählung von Obliegenheiten in Art. 94 KV. Insbesondere obliege dem Gemeinderat gemäss Art. 94 Ziff. 9 KV die Wahl des Gemeindepersonals sowie der Abschluss entsprechender „Dienstbarkeitsverträge“. Aufgrund dieser Verfassungsbestimmung sei es den Gemeinden bis heute nicht möglich, die Anstellungskompetenz an eine untergeordnete Instanz oder an die Verwaltung zu delegieren.

Im Vergleich hierzu die Verfassungsbestimmung zur Anstellungskompetenz des Regierungsrats (Art. 76 Abs. 2 Ziff. 3 KV). Dieser sei namentlich befugt, die Organisation der kantonalen Verwaltung zu bestimmen sowie die Wahlen und Anstellungen vorzunehmen, soweit in der Gesetzgebung die Organisation nicht anders festgelegt oder die Wahl oder Anstellung nicht einer anderen Instanz übertragen sei. Insoweit sehe die Verfassung bezüglich der Anstellungsbefugnis des Regierungsrats explizit die Möglichkeit der Delegation vor.

Die Gemeinden würden feststellen, dass die fehlende Möglichkeit zur Delegation der Anstellungskompetenz auf Stufe Gemeinde heute nicht mehr zeitgemäss sei. Angesichts seiner Aufgabenfülle bestehe ein praktisches Bedürfnis, dass der Einwohnergemeinderat einen Teil seiner Aufgabenbereiche delegieren könne. Dazu zähle insbesondere die Anstellung des Personals.

Seit dem Inkrafttreten der Kantonsverfassung im Jahr 1968 habe die Bevölkerungszahl im Kanton Obwalden um über 12 000 Personen zugenommen. Entsprechend gewachsen sei auch der Aufgabenbereich der Gemeinden und damit auch deren Personalbestand. Angesichts des heute in den Gemeinden bestehenden Personalbestands sei es gar nicht mehr möglich, dass der Gemeinderat jede Anstellung selber vornehmen könne. In der Praxis werde diese Problematik häufig dahingehend gelöst, dass die Verträge für das Gemeindepersonal vom Gemeinderat unterzeichnet würden, wenn auch rein formell, oder es werde eine Unterschriftskompetenz an eine entsprechende Kommission erteilt (z.B.: „im Namen des Gemeinderats, der Schulrat“). Es sei zudem noch eine weitere Möglichkeit entwickelt worden, nämlich dass die von der Verwaltung abgeschlossenen Verträge nachträglich vom Gemeinderat genehmigt würden. All diese

Möglichkeiten seien rechtlich unsicher und würden zu einem unnötigen Verwaltungsaufwand führen.

Bereits anlässlich des Erlasses der Lehrpersonenverordnung im Jahr 2008 sei vom Regierungsrat vorgeschlagen worden, im gegebenen Zeitpunkt eine Änderung der Kantonsverfassung vorzunehmen, welche eine offenere Formulierung enthalte und es den Gemeinden überlasse, die Anstellungskompetenz allenfalls an die Verwaltung zu delegieren.

In verschiedenen Obwaldner Gemeinden sei das Geschäftsführermodell/Geschäftsleitungsmodell eingeführt worden. Das bedeute auch eine stärkere Trennung der strategischen/operativen Ebene mit den notwendigen Kompetenzübertragungen auf die operative Ebene.

2. Vorbemerkung

Neue Gemeindeführungsmodelle – gesetzlich verankert in den Einwohnergemeinden Engelberg und Lungern – lehnen sich an das in der Wirtschaft bekannte Geschäftsführer-Modell an: Ein Geschäftsführer (CEO) führt alleine oder zusammen mit den Abteilungsleitenden die Gemeindeverwaltung. Aufgaben des Gemeinderats, die dieser nicht zwingend selbst erfüllen muss, werden über die Gesetzgebung an die Gemeindeverwaltung delegiert. Der Gemeinderat wird dadurch von Alltags- und Routinegeschäften entlastet und kann sich vorwiegend auf die strategische Führung und Steuerung der Einwohnergemeinde konzentrieren, z.B. auf die Entwicklung der Gemeinde, auf besondere Projekte und auf die regionale Zusammenarbeit. Anders als bei der Führung einer privaten Unternehmung, muss der Gemeinderat als vom Volk gewählte Exekutivbehörde zwingend die Gesamtverantwortung für die Gemeindeverwaltung beibehalten; er ist die oberste vollziehende Behörde der Gemeinde (Art. 94 Ziff. 2 und 3 KV). Der Gemeinderat muss deshalb neben der eigentlichen strategischen Gemeindeleitung zwingend auch Funktionen der operativ-betrieblichen Ebene (Verwaltung) wahrnehmen können. Das Geschäftsführer-Modell der Wirtschaft kann daher nicht unbesehen auf eine öffentliche Verwaltung übertragen werden. Es lässt sich, auch in anderen Kantonen, nicht unverändert umsetzen, sondern muss hinsichtlich Organisation und Delegation von Aufgaben verfassungskonform ausgestaltet werden.

Die Kantonsverfassung enthält unter dem Abschnitt „kommunale Gewalten“ (Art. 82 ff. KV) zahlreiche und zum Teil detaillierte Bestimmungen, welche die Gemeindeorganisation und deren Zuständigkeiten regeln. Soweit die Verfassung keine Regelung vorsieht, hat der Verfassungsgeber vorgesehen, dass die Organisation der Gemeinden über den „Gesetzesweg“ festgelegt werden soll (Art. 60 KV). Dem kantonalen Gesetzgeber obliegt daher die Aufgabe, mit der jeweiligen Sachgesetzgebung auch über die entsprechende Organisation in den Gemeinden zu beschliessen. Diese Aufgabe beinhaltet auch die Festlegung von Zuständigkeiten und Verfahren. Die Regelung der Gemeindeorganisation liegt also in erster Linie nicht bei den Gemeinden, sondern beim kantonalen Gesetzgeber. Inwiefern dieser den Gemeinden eine Delegationsmöglichkeit belässt, ist eine Frage der Abwägung und Gewichtung der für die Erreichung des Gesetzeszwecks massgebenden Aspekte (zum Ganzen: Motion Mahler, Anpassung des Baugesetzes: Delegation von Baubewilligung, Antwort des Regierungsrats vom 5. Dezember 2017, S. 2, abrufbar unter www.ow.ch, und Regierungsratsbeschluss vom 21. Juni 2016 [Nr. 575], E. 2, in: OGVE 2016/17 Nr. 45).

3. Beantwortung der Fragen

3.1 Wie ist die Haltung des Regierungsrats zur Regelung der Anstellungskompetenz des Gemeinderats?

Die Kantonsverfassung legt eindeutig fest, dass die Wahl des Gemeindepersonals sowie der Abschluss entsprechender Dienstverträge dem Gemeinderat obliegen. Art. 94 Abs. 1 Ziff. 9 KV lautet wie folgt:

"Art. 94 Zuständigkeit des Gemeinderates

¹ Dem Gemeinderat obliegen:

(...)

9. die Wahl des Gemeindepersonals sowie der Abschluss entsprechender Dienstverträge;

(...)."

Es handelt sich um eine eigentliche Kern- und Führungszuständigkeit des Gemeinderats, die – anders als beim Regierungsrat (Art. 76 Abs. 2 Ziff. 3 KV) – nach dem Willen des Verfassungsgebers nicht delegierbar ist (Regierungsratsbeschluss vom 7. März 2017 [Nr. 338], in: OGVE 2016/17 Nr. 34).

Im Kanton Obwalden haben die kommunalen Verwaltungen auch heute noch eine relativ übersichtliche Grösse. Es ist jedoch vorstellbar, dass der Gemeinderat angesichts seiner Aufgabenfülle ein praktisches Bedürfnis hat, einen Teil seiner Aufgabenbereiche zu delegieren. Gegenüber den Gemeinden wurde bereits aufgezeigt, dass die Problematik relativ einfach gelöst werden kann: Entweder sind die Verträge für das Gemeindepersonal durch den Einwohnergemeinderat unterzeichnen zu lassen, wenn auch rein formell. Oder es kann eine Unterschriftenkompetenz („im Namen des Gemeinderates, die Kommission X“) an eine entsprechende Kommission erteilt werden. Mit der Umsetzung der Geschäftsführungsmodelle in Engelberg und Lungern wurde noch eine weitere Möglichkeit entwickelt, nämlich dass die von der Verwaltung abgeschlossenen Verträge nachträglich vom Gemeinderat genehmigt werden.

Inwieweit die aufgezeigten Möglichkeiten rechtlich unsicher sein und zu einem unnötigen Verwaltungsaufwand führen sollen, ist nicht nachvollziehbar. Bis zu einer allfälligen Revision der Kantonsverfassung vermögen die aufgezeigten Möglichkeiten jedenfalls zu genügen.

- 3.2 Unterstützt der Regierungsrat die in den Gemeinden vorgenommene Trennung der strategischen/operativen Ebene (Geschäftsführermodell) und den daraus folgenden Kompetenzverschiebungen von der strategischen auf die operative Ebene mit der notwendigen Übertragung der Entscheidungsbefugnisse?

Die Einführung von strategischen und operativen Ebenen findet ihre Grenzen an den demokratisch-rechtstaatlichen Grundsätzen, dem Legalitätsprinzip und der Nachvollziehbarkeit durch die Bürgerinnen und Bürger (vgl. auch Art. 60 KV; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Bern 2014, § 5 N 41 ff.). Der Gemeinderat ist die oberste vollziehende Behörde der Gemeinde; ihm obliegt die Erledigung aller Geschäfte, welche zu den Attributen einer Exekutive gehören. Dazu gehören – wie erwähnt – auch operative Aufgaben. Der Gemeinderat kann auch stets sämtliche Geschäfte der Verwaltung an sich ziehen (Eintrittsrecht), nicht nur jene mit strategischer Bedeutung. Überdies weist ihm auch das übergeordnete Recht (Art. 60 KV) verschiedene operative Aufgaben zu. In der Praxis gestaltet sich daher eine strikte Trennung operativer und strategischer Aufgaben als schwierig. Unabhängig von den jeweiligen Verwaltungsstrukturen ist und bleibt der Gemeinderat als Exekutivbehörde immer vollziehend und daher im weiteren Sinn auch direkt oder indirekt operativ tätig (Regierungsratsbeschluss vom 21. Juni 2016 [Nr. 575], E. 2, in: OGVE 2016/17 Nr. 45).

- 3.3 Wann gedenkt der Regierungsrat, eine Änderung der Kantonsverfassung vorzunehmen, welche es den Gemeinden ermöglicht, in der Gemeindeordnung eine Übertragung der Anstellungskompetenz an eine andere Instanz vorzusehen?

Gemäss Art. 40 Abs. 3 der Verordnung über das Anstellungsverhältnis der Lehrpersonen (Lehrpersonenverordnung [LPVO; GDB 410.12]) werden die Lehrpersonen der kantonalen Schulen in Zusammenarbeit mit dem Personalamt von der Rektorin oder vom Rektor, jene der Schulen der Einwohnergemeinden vom Einwohnergemeinderat angestellt, sofern diese Befugnis nach erfolgter Änderung von Art. 94 Ziff. 9 KV nicht einer anderen Instanz übertragen ist.

Die Lehrpersonenverordnung behält sich somit vor, dass die Anstellungskompetenz an ein anderes Organ delegiert wird, wenn die Regelung von Art. 94 Ziff. 9 KV ändert. Aus den damaligen Materialien ist ersichtlich, dass es wünschenswert gewesen wäre, die Anstellung der Lehrpersonen in den Gemeinden den Schulleitungen zuzuweisen. Im Vernehmlassungsverfahren habe sich jedoch eine Mehrheit der Gemeinden gegen eine Delegation der Anstellungskompetenz an die Schulleitungen gestellt. Daher wurde vorgeschlagen, im gegebenen Zeitpunkt eine Änderung der Kantonsverfassung vorzunehmen. Eine solche wurde aber nicht als vordringlich betrachtet (Botschaft des Regierungsrats zum Entwurf einer Lehrpersonenverordnung vom 18. Dezember 2007, S. 15 und 19).

Auch heute liegt kein Handlungsbedarf vor, der alleine mit Blick auf die Delegation der Anstellungskompetenzen an die Gemeindeverwaltung die Anpassung von Art. 94 Ziff. 9 KV als notwendig erscheinen lassen würde. Die Gemeinden haben genügend Möglichkeiten, den Gemeinderat von der „Anstellungspflicht“ zu entlasten.

3.4 Gibt es allenfalls für die Obwaldner Gemeinden andere Möglichkeiten, dass die Anstellungskompetenz vom Gemeinderat auf die operative Ebene in die Verwaltung verschoben werden kann?

Der Regierungsrat hat verschiedene Möglichkeiten aufgezeigt, wie der Gemeinderat sich nötigenfalls von diesem Aufgabenbereich entlasten kann. Nun liegt es in der Pflicht des kommunalen Gesetzgebers, im Rahmen seiner rechtlichen Möglichkeiten (Art. 60 KV, verfassungsrechtliche Grundsätze) allenfalls weitere Entlastungsmöglichkeiten für den Gemeinderat zu entwickeln.

Protokollauszug an:

- Mitglieder des Kantonsrats sowie übrige Empfänger der Kantonsratsunterlagen (mit Interpellationstext)
- Sicherheits- und Justizdepartement
- Amt für Justiz
- Staatskanzlei
- Ratssekretariat Kantonsrat

Im Namen des Regierungsrats


Nicole Frunz Wallimann
Landschreiberin



Versand: 28. April 2021