Urteilskopf

98 Ia 1

1. Urteil vom 8. März 1972 i.S. Schmuckle und Coop Solothurn gegen Weill und Nordmann AG und Regierungsrat des Kantons Solothurn
Regeste (de):
Art. 4 BV; rechtliches Gehör in Verwaltungssachen.

Der Bürger ist vor dem Erlass einer ihn belastenden Verwaltungsverfügung von Bundesrechts wegen jedenfalls dann anzuhören, wenn das öffentliche Interesse keine sofortige Entscheidung verlangt und die einmal getroffene Massnahme weder mit einem ordentlichen, eine freie Überprüfung gestattenden Rechtsmittel angefochten noch von der verfügenden Behörde selber uneingeschränkt in Wiedererwägung gezogen werden kann.

Verletzung des rechtlichen Gehörs durch Übertragung eines Kleinhandelspatentes für geistige Getränke ohne Anhörung des bisherigen Patentinhabers.

Regeste (fr):
Art. 4 Cst.; droit d'être entendu en matière administrative.

Une personne doit être entendue, en vertu du droit fédéral, avant que ne soit rendue une décision administrative qui implique une charge pour elle, tout au moins lorsque l'intérêt public n'exige pas une décision immédiate et que la décision, une fois prise, ne peut plus être attaquée par une voie de droit ordinaire conférant à l'autorité de recours un pouvoir de libre examen, ni être reconsidérée sans restriction par l'autorité de décision.

Violation du droit d'être entendu par le fait qu'une patente pour le commerce de détail de boissons alcooliques a été transférée sans qu'ait été entendu celui qui en était jusqu'alors le titulaire.

Regesto (it):
Art. 4 CF; diritto di essere sentito in materia amministrativa.

Una persona deve essere sentita, giusta il diritto federale, prima che una decisione sia presa a suo carico, per lo meno quando l'mteresse pubblico non esige una decisione immediata e la decisione, una volta pronunciata, non può più essere impugnata con un rimedio ordinario conferente all'autorità di ricorso un potere di libero esame, nè essere riconsiderata senza limitazioni dall'autorità di giudizio.

Violazione del diritto di essere sentito per il fatto che una patente per lo spaccio al minuto di bevande alcooliche è stata trasferita senza aver prima udito il precedente titolare.

Sachverhalt ab Seite 2

A.- Nach dem solothurnischen Wirtschaftsgesetz vom 6. Dezember 1964 (WG) ist für den Kleinhandel mit geistigen Getränken ein Wirtschaftspatent oder ein besonderes Kleinhandelspatent erforderlich (§ 83 Abs. 1), das vom Regierungsrat erteilt wird (§ 105 Abs. 1). Über die Patentarten bestimmt § 84: "Es werden folgende

Kleinhandelspatente ausgestellt:
a) für den Kleinhandel mit Wein, Wermutwein, Obstwein, Gärmost und Bier; b) für den Kleinhandel mit gebrannten Wassern.
Die Kleinhandelspatente können als Voll- oder Teilpatente erteilt werden. Die Ausstellung von Patenten nach lit. a und b auf die gleiche Person ist zulässig (Doppelpatent)." Das Kleinhandelspatent wird für "eine bestimmte Person und bestimmte Räumlichkeiten in der gleichen Liegenschaft" ausgestellt (§ 87 Abs. 1), für 5 Jahre erteilt und bedarf der periodischen Erneuerung (§ 87 Abs. 3); für Geschäfte mit Filialbetrieben können die Filialpatente auf eine einzige Person ausgestellt werden (§ 87 Abs. 2). Während die Erteilung von Kleinhandelspatenten nach § 84 Abs. 1 lit. a nur von gewissen persönlichen und gewerblichen Voraussetzungen abhängig ist (§§ 88, 89), gilt für solche nach § 84 Abs. 1 lit. b (die auch zum Versand im Kantonsgebiet berechtigen, § 85 Abs. 2) zusätzlich eine Bedürfnisklausel, die in § 90 wie folgt umschrieben wird: "Kleinhandelspatente nach § 84 Abs. 1 lit. b dürfen nur erteilt, auf Verkaufslokale einer andern Liegenschaft verlegt oder in ihrem räumlichen Geltungsbereich ausgedehnt werden, wenn unter Berücksichtigung der Zahl der bestehenden Kleinverkaufsstellen für gebrannte Wasser und ihrer Verteilung innerhalb der Gemeinde ein Bedürfnis besteht. Das Bedürfnis ist in der Regel zu verneinen, wenn in einer Gemeinde auf eine in der Vollziehungsverordnung festzusetzenden Anzahl Einwohner mehr als eine Kleinverkaufsstelle fällt. In Gemeinden, in denen die Einwohnerzahl die Bedürfnisnormzahl nicht erreicht, darf eine Kleinverkaufsstelle zugelassen werden. Gastgewerbebetriebe mit der Berechtigung zum Kleinhandel mit geistigen Getränken sind nur zu berücksichtigen, wenn eine eigentliche Kleinverkaufsstelle betrieben wird. In der Regel ist für eine Liegenschaft, in der sich ein Gastgewerbebetrieb befindet, kein Kleinhandelspatent zu erteilen.
Die Erneuerung der Patente und ihre Übertragung auf andere Personen können vom Bedürfnis abhängig gemacht werden. Apotheken sowie Drogerien, welche die in der Vollziehungsverordnung umschriebenen Voraussetzungen erfüllen, wird für den Verkauf alkoholhaltiger Getränke zu medizinischen Zwecken ein beschränktes

Kleinhandelspatent ohne Prüfung des Bedürfnisses erteilt. Solche Kleinverkaufsstellen werden bei der Prüfung des Bedürfnisses mitgezählt... " Über das Verfahren für die Begutachtung der Patentgesuche bestimmt § 106 Abs. 2: "Wenn die Bedürfnisfrage geprüft werden muss, ..., ist den interessierten Berufs- und Wirtschaftsverbänden sowie den betreffenden Einwohnergemeinden Gelegenheit zur Meinungsäusserung zum gestellten Gesuch zu geben." Gemäss § 92 Abs. 3 WG gelten die §§ 78 und 79 sinngemäss für Kleinverkaufsstellen bzw. Kleinhandelspatente. § 78 Abs. 1 lautet: "Das Patent erlischt von Gesetzes wegen:
a) mit Ablauf der Gültigkeitsdauer;
b) mit dem ausdrücklichen Verzicht des Patentinhabers auf die Weiterführung des Betriebes. Die Erklärung, die Liegenschaft nicht mehr für den Betrieb eines Gastgewerbes verwenden zu wollen, kann nur der Grundeigentümer rechtsgültig abgeben; c) mit dem Tode des Patentinhabers."

B.- Der Coop Solothurn (früher Konsumgenossenschaft Solothurn) ist mit Regierungsratsbeschluss vom 21. Juni 1966 für ein an der Steinbruggstrasse 2 in Solothurn gemietetes Verkaufslokal ein Doppelpatent gemäss § 84 WG erteilt worden. Als verantwortlicher Geschäftsführer im Sinne von § 87 Abs. 2 WG wurde Albert Schmuckle, Direktor, bezeichnet. Am 23. Dezember 1969 erneuerte der Regierungsrat das Doppelpatent bis zum 31. Dezember 1972.

C.- Am 16. Juli 1971 erliess der Regierungsrat des Kantons Solothurn folgenden Entscheid: "Das Doppelpatent nach § 84 WG (Kleinhandel mit Wein, Wermutwein, Obstwein, Gärmost, Bier und gebrannten Wassern) für das Verkaufslokal in Gebäude Nr. 2 an der Steinbruggstrasse in Solothurn wird mit Wirkung ab 1. Oktober 1971 von Herrn Albert Schmuckle, Direktor der Coop Solothurn, auf Herrn Yvan Weill, geboren am 24. September 1906, von Günsberg, Direktor der Firma Nordmann AG Solothurn, übertragen. Die Firma Nordmann AG hat

das Ladenlokal als Filialbetrieb zur Benützung als Lebensmitteldetailgeschäft gemietet. Diese Bedingung des Mietvertrages vom 24. Juni 1971 gilt als integrierender Bestandteil der Patentübertragung. Kanzleigebühr Fr. 33.- (Staatskanzlei Nr. 669)"
Dieser Beschluss wurde von Amtes wegen weder Schmuckle, noch der Coop, noch den interessierten Berufs- und Wirtschaftsverbänden

BGE 98 Ia 1 S. 4

zugestellt. Die Zustellung einer Photokopie an die Coop erfolgte erst auf deren telefonisch geäusserten Wunsch hin mit Begleitbrief vom 20. August 1971. Dem wiedergegebenen Regierungsratsbeschluss vom 16. Juli 1971 lag ein Gesuch von Yvan Weill, Direktor der Nordmann AG Solothurn, vom 7. Juli 1971 zugrunde, mit dem die Übertragung des fraglichen Doppelpatentes verlangt worden war. In dem Gesuch wurde geltend gemacht, zwischen der Eigentümerin des Hauses Steinbruggstrasse 2, der Schweizerischen Lebensversicherungs- und Rentenanstalt, und der Firma Nordmann AG sei am 24. Juni 1971 ein Mietvertrag abgeschlossen worden, wonach das bisher von der Coop gemietete Ladenlokal ab 1. Oktober 1971 von der Nordmann AG übernommen werde. Dieser Mietvertrag räumte der Nordmann AG für den Fall, dass ihr Gesuch um Patentübertragung abgelehnt würde, bis zum 9. Juli 1971 ein Rücktrittsrecht ein. Schmuckle und die Coop, welche Anfang August 1971 zufällig von der Übertragung ihres Patentes auf Weill bzw. die Nordmann AG Kenntnis erhalten hatten, beantragten daraufhin mit zwei Eingaben vom 7. August 1971 beim Polizeidepartement des Kantons Solothurn, es sei der Nordmann AG für das Ladengeschäft an der Steinbruggstrasse 2 kein Kleinhandelspatent zu erteilen und es sei ihr auf die Steinbruggstrasse 2 lautendes Doppelpatent auf die in der Nähe liegende Coop-Verkaufsstelle an der St. Niklausstrasse 61 zu verlegen. Das Polizeidepartement lehnte ein Zurückkommen auf die am 16. Juli 1971 beschlossene Patentübertragung mit Schreiben vom 16. August 1971 ab. Am 20. August 1971 (d.h. gleichzeitig mit der verspäteten Zustellung des Regierungsratsbeschlusses vom 16. Juli 1971 an die Coop) teilte es der Coop mit, dass ihr Begehren vom 7. August 1971 um Patentverlegung als Gesuch um Neuerteilung eines Doppelpatentes für das Verkaufslokal an der St. Niklausstrasse 61 ins Vernehmlassungsverfahren gewiesen werde.

D.- Schmuckle und die Coop Solothurn führen staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung von Art. 4 BV mit dem Antrag, der Regierungsratsbeschluss vom 16. Juli 1971 sei aufzuheben. Sie rügen im wesentlichen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, indem der angefochtene Entscheid, der einen Patententzug darstelle, ohne ihre Anhörung getroffen worden sei.

BGE 98 Ia 1 S. 5

E.- Der Regierungsrat beantragt, es sei auf die Beschwerde mangels Legitimation nicht einzutreten, eventuell sei sie abzuweisen. Zur Begründung führt er im wesentlichen an, durch die Aufgabe der Coop-Filiale an der Steinbruggstrasse sei das auf Coop und Schmuckle lautende Patent von Gesetzes wegen erloschen. Damit sei ihr Anspruch auf rechtliches Gehör bei der Patentübertragung auf Weill bzw. die Nordmann AG entfallen, und es fehle ihnen dementsprechend auch an der Legitimation zur staatsrechtlichen Beschwerde.

F.- Yvan Weill und die Nordmann AG beantragen ebenfalls Nichteintreten auf die Beschwerde mangels Legitimation, eventuell deren Abweisung, wobei sie sich im wesentlichen der Begründung des Regierungsrates anschliessen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Recht zur Beschwerdeführung steht Bürgern und Korporationen bezüglich solcher Rechtsverletzungen zu, die sie durch allgemein verbindliche oder sie persönlich treffende Erlasse oder Verfügungen erlitten haben (Art. 88 OG). Die Legitimation zur staatsrechtlichen Beschwerde hängt demnach nicht davon ab, ob die Beschwerdeführer im kantonalen Verfahren Parteistellung hatten oder nicht (BGE 86 I 102 E. 3, BGE 89 I 238 E. 2, nicht publ. Urteil vom 22. April 1970 i.S. Schleutermann gegen Regierungsrat des Kantons Solothurn; BIRCHMEIER, Bundesrechtspflege, S. 358). Massgebend ist einzig, ob sie durch den angefochtenen Entscheid des Regierungsrates in ihren rechtlich geschützten Interessen als Patentinhaber berührt werden und möglicherweise einen rechtlichen Nachteil erleiden. Diese Voraussetzung prüft das Bundesgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition (BGE 93 I 174 E. 3, BGE 91 I 414). Die Beschwerdeführer waren Inhaber eines Doppelpatentes für das Verkaufslokal Steinbruggstrasse 2 in Solothurn. Das Patent war bis zum 31. Dezember 1972 erteilt. Noch vor Ablauf dieser Zeit wurde es ohne ihre Zustimmung und ohne ihr Wissen durch den angefochtenen Entscheid auf die Beschwerdegegner Weill und Nordmann AG übertragen. Für die bisherigen Patentinhaber kam diese "Übertragung" einem Entzug des Patentes gleich. Ob, wie der Regierungsrat behauptet, das Patent auf den Zeitpunkt der Wirksamkeit der Übertragung ohnehin von Gesetzes wegen vorzeitig erloschen war, ist in diesem Zusammenhang ohne Belang. Das Patent hatte formell

jedenfalls bis zum 31. Dezember 1972 Gültigkeit, und mit seiner vorzeitigen Übertragung auf Dritte wurde klarerweise in die Rechtsstellung der bisherigen Patentinhaber eingegriffen. Diese sind daher gemäss Art. 88 OG zur staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert. Ob die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für eine Übertragung des Patentes gegeben waren, hat auf die Frage der Legitimation keinen Einfluss.

2. Es ist unbestritten, dass der angefochtene Entscheid des Regierungsrates, mit dem das bisher den Beschwerdeführern zustehende Doppelpatent nach § 84 WG auf Yvan Weill und die Nordmann AG übertragen wurde, ohne Anhörung der bisherigen Patentinhaber ergangen war. Die Beschwerdeführer erblicken hierin sowohl eine Missachtung des ihnen aufgrund des kantonalen Rechtes zustehenden Gehörsanspruches als auch eine Verletzung des unmittelbar aus Art. 4 BV folgenden Anspruches auf rechtliches Gehör. a) Der Umfang des Anspruches auf rechtliches Gehör bestimmt sich zunächst nach den kantonalen Verfahrensvorschriften. Wo jedoch dieser kantonale Rechtsschutz ungenügend ist, greifen die unmittelbar aus Art. 4 BV folgenden, also bundesrechtlichen Verfahrensregeln zur Sicherung des rechtlichen Gehörs Platz. Die Auslegung des kantonalen Rechts prüft das Bundesgericht nur unter dem beschränkten Gesichtswinkel der Willkür; es prüft hingegen frei, ob das kantonale Verfahrensrecht, wie es ohne Willkür ausgelegt werden konnte, dem bundesrechtlichen, unmittelbar aus Art. 4 BV fliessenden Gehörsanspruch genüge (BGE 96 I 620, 527, 323, 311, 21; BGE 94 I 522; BGE 89 I 356).
b) Die Beschwerdeführer rügen in erster Linie eine Verweigerung des ihnen nach den kantonalen Verfahrensbestimmungen zustehenden Gehörs. Gemäss § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes sei ihnen Parteistellung zugekommen, weshalb sie nach § 23 Anspruch auf rechtliches Gehör gehabt hätten. Die erwähnten Bestimmungen lauten: "§ 12
Partei im Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsverfahren ist jedermann, dessen Rechte und Pflichten durch die Verwaltungssache berührt werden. Behörden, Amtsstellen und sonstige Organe öffentlichrechtlicher Körperschaften und Anstalten sind Partei, wenn die von ihnen vertretene Körperschaft oder Anstalt an der Verwaltungssache unmittelbar beteiligt oder unmittelbar daran interessiert ist. Berührt eine Verwaltungssache die Rechte und Pflichten Dritter,

so kommt ihnen insoweit Parteistellung zu, als dies zur Wahrung ihrer Interessen nötig ist. " "§ 23
Die Parteien sind vor Erlass einer Verfügung oder eines Entscheides anzuhören; sie haben das Recht, sich schriftlich zur Sache zu äussern und an den Beweisvorkehren teilzunehmen. Die vorgängige Anhörung kann bei Dringlichkeit unterbleiben; sie ist möglichst bald nachzuholen. In nichtstreitigen Fällen und im Verfahren zur Festsetzung von Nebensteuern kann sie gänzlich unterbleiben." Mit dem angefochtenen Entscheid hat der Regierungsrat das den Beschwerdeführern erteilte Doppelpatent während der Patentdauer auf andere Bewerber übertragen. Dadurch wurden zweifellos die Rechte und Pflichten der Beschwerdeführer im Sinne von § 12 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes berührt. Sie besassen demnach Parteistellung und waren gemäss § 23 Abs. 1 vor Erlass des angefochtenen Entscheides anzuhören. Dass eine zeitliche Dringlichkeit im Sinne von § 23 Abs. 2 vorgelegen habe, macht der Regierungsrat mit Recht nicht geltend. Selbst wenn man die Beschwerdeführer lediglich als "Dritte" gemäss § 12 Abs. 2 betrachten wollte, käme ihnen insoweit, als dies zur Wahrung ihrer Interessen notwendig ist, Parteistellung zu, woraus sich ebenfalls ihr Anspruch auf Anhörung vor der Patentübertragung ergeben würde. Der Regierungsrat vertritt in seiner Vernehmlassung die Ansicht, durch das schlüssige Verhalten der Coop, d.h. durch die Kündigung des Mietvertrages für die Verkaufsräume an der Steinbruggstrasse 2 per Ende September 1971, sei das Patent der Beschwerdeführer auf den genannten Zeitpunkt hin von Gesetzes wegen erloschen. Diese seien daher durch die ab 1. Oktober 1971 wirksam werdende Patentübertragung auf die jetzigen Inhaber in ihren Rechten nicht berührt worden und hätten demnach auch keine Parteistellung gehabt; es habe sich bei der Patentübertragung vielmehr um einen nichtstreitigen Fall im Sinne von § 23 Abs. 3 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes gehandelt, so dass kein Anspruch auf rechtliches Gehör bestanden habe. Eine derartige Auslegung der §§ 12 und 23 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes ist mit Wortlaut und Sinn dieser Bestimmungen schlechthin unvereinbar und verstösst damit gegen Art. 4 BV (BGE 96 I 627 E. 2 mit Hinweisen). Denn ob das Patent der Beschwerdeführer von Gesetzes wegen erloschen war und die Übertragung auf Yvan Weill und die Nordmann

AG ihre Interessen berührte, war die vorgängig der Patentübertragung sich stellende Streitfrage. In dieser Streitfrage waren die Beschwerdeführer Partei und damit anzuhören. Es lag auf der Hand, dass sie mit der Kündigung des Mietvertrages nicht ohne weiteres auch auf das für das fragliche Lokal ausgestellte Doppelpatent verzichten, sondern sich um eine Verlegung des Patentes auf eine andere Verkaufsstelle der Coop bemühen würden (vgl. § 90 Abs. 1 WG); diese Möglichkeit entfiel mit der Übertragung des Patentes auf Dritte zum vornherein. Auch unter diesem Gesichtspunkt wurden die Beschwerdeführer durch den angefochtenen Entscheid in ihrer Rechtsstellung berührt, und von einem nichtstreitigen Fall konnte keine Rede sein. Durch die Nichtanhörung der Beschwerdeführer vor dem Entscheid über die Patentübertragung wurden die §§ 12 und 23 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes und der sich daraus ergebende Gehörsanspruch klarerweise verletzt. c) Selbst wenn man mit dem Regierungsrat annehmen wollte, den Beschwerdeführern habe nach kantonalem Verfahrensrecht kein Gehörsanspruch zugestanden, so läge jedenfalls eine Verletzung des unmittelbar aus Art. 4 BV fliessenden Anspruches auf rechtliches Gehör vor, welcher nicht nur im Zivil- und Strafverfahren, sondern, mit gewissen Einschränkungen, auch im Verwaltungsverfahren gilt (BGE 96 I 187; GRISEL, Droit administratif suisse, S. 179 ff.). Nach Art. 4 BV ist der Bürger vor dem Erlass einer ihn belastenden Verwaltungsverfügung zumindest dann anzuhören, wenn das öffentliche Interesse keine sofortige Entscheidung verlangt und die einmal getrof-

fene Massnahme weder mit einem ordentlichen, eine freie Überprüfung gestattenden Rechtsmittel angefochten noch von der verfügenden Behörde selber uneingeschränkt in Wiedererwägung gezogen werden kann (BGE 87 I 340, 155, mit Hinweisen). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Eine zeitliche Dringlichkeit lag, wie erwähnt, nicht vor. Der Entscheid war sodann weder mit einem ordentlichen Rechtsmittel anfechtbar noch konnte er, da damit die Bewilligungserteilung an einen Dritten verbunden war, vom Regierungsrat uneingeschränkt in Wiedererwägung gezogen werden.

3. Da der Anspruch auf rechtliches Gehör nach ständiger Rechtsprechung formeller Natur ist, hat seine Missachtung die Aufhebung des angefochtenen Entscheides auch dann zur Folge, wenn ein materielles Interesse daran nicht nachgewiesen ist

(BGE 96 I 22). Ein solches Interesse der Beschwerdeführer liegt hier zudem vor. Gemäss § 90 Abs. 1 WG können bestehende Kleinhandelspatente nach § 84 Abs. 1 lit. a WG bei Vorhandensein eines Bedürfnisses auf Verkaufslokale einer andern Liegenschaft verlegt werden. Diese dem Patentinhaber eingeräumte Verlegungsmöglichkeit setzt den Bestand eines Kleinhandelspatentes voraus. Die Beschwerdeführer, die ihr Patent für die Steinbruggstrasse 2 auf die Coop-Verkaufstelle St. Niklausstrasse 61 verlegen lassen wollten und ein diesbezügliches Begehren gestellt haben, waren somit am Fortbestehen ihres Patentes interessiert. Mit der Übertragung des Patentes auf Weill und die Nordmann AG wurde diese Verlegungsmöglichkeit zum vornherein aufgehoben; denn es lag ihr die Annahme zugrunde, dass das Patent der Beschwerdeführer durch Aufgabe der Verkaufsräume Steinbruggstrasse 2 von Gesetzes wegen untergegangen sei. Der Regierungsrat stützte sich dabei auf § 78 Abs. 1 lit. b WG, wonach das Patent bei "ausdrücklichem Verzicht des Patentinhabers auf die Weiterführung des Betriebes" von Gesetzes wegen erlischt. Ein ausdrücklicher Verzicht der Beschwerdeführer liegt nicht vor und wird vom Regierungsrat auch nicht behauptet. Er folgert das Erlöschen des Patentes vielmehr aus konkludentem Verhalten der Beschwerdeführer, nämlich aus der Kündigung des Verkaufslokales Steinbruggstrasse 2. Ob dies mit § 78 Abs. 1 lit. b WG vereinbar ist, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls war es unumgänglich, dass der Regierungsrat die Beschwerdeführer anhörte, bevor er diese für ihre Patentverlegungsmöglichkeit erhebliche Rechtsfrage zu ihren Ungunsten entschied. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und der angefochtene Entscheid wegen Verletzung von Art. 4 BV aufzuheben.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid des Regierungsrates des Kantons Solothurn vom 16. Juli 1971 wird aufgehoben.