

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

2C_486/2016

Urteil vom 31. Mai 2016

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Gerichtsschreiber Feller.

Verfahrensbeteiligte

1. A. _____,
2. B. _____,
3. C. _____,
4. D. _____,
5. E. _____,
6. F. _____,

Beschwerdeführer, alle vertreten durch
Rechtsanwalt Dr. Andreas Abegg, AM T Rechtsanwälte,

gegen

Swisslos Interkantonale Landeslotterie Genossenschaft.

Gegenstand
Beitrag aus Lotterieverträgen,

Beschwerde gegen den Beschluss der Generalversammlung der Genossenschaft der Swisslos Interkantonale Landeslotterie Genossenschaft vom 22. April 2016.

Erwägungen:

1.

In einer Medienmitteilung vom 22. April 2016 teilte Swisslos Interkantonale Landeslotterie Genossenschaft mit, dass die Versammlung ihrer 20 Genossenschaftler, alle Deutschschweizer Kantone und der Kanton Tessin, gleichentags beschlossen hat, den Beitrag an Swiss Olympic für die nächsten drei Jahre zu erhöhen. Die Höhe dieses zusätzlichen Beitrags ist abhängig vom Geschäftsgang der Lotteriegesellschaften und beträgt unter den aktuellen Rahmenbedingungen rund 15 Millionen Franken; zirka elf Millionen Franken stammen von Swisslos und rund vier Millionen Franken von der Loterie Romande. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 23. Mai 2016 beantragen A. _____, B. _____, C. _____, D. _____, E. _____ und F. _____ dem Bundesgericht, der Beschluss der Genossenschaftler sei nichtig zu erklären, eventualiter aufzuheben.

Es ist weder ein Schriftenwechsel noch sind andere Instruktionsmassnahmen angeordnet worden.

2.

2.1. Gemäss Art. 82 BGG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts (lit. a), gegen kantonale Erlasse (lit. b) und betreffend die politische Stimmberechtigung der Bürger und Bürgerinnen sowie betreffend Volkswahlen und Abstimmungen (lit. c; Stimmrechtsbeschwerden). Art. 86 Abs. 1 BGG zählt auf, gegen die Entscheide welcher Vorinstanzen Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden kann. Es sind dies Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts (lit. a), des Bundesstrafgerichts (lit. b), der unabhängigen Beschwerdeinstanz für Radio und Fernsehen (lit. c) und von oberen kantonalen Gerichten als letzte kantonale Instanz (lit. d in Verbindung mit Art.

86 Abs. 2 BGG). Art. 87 BGG bestimmt, dass gegen kantonale Erlasse die Beschwerde unmittelbar zulässig ist, sofern kein kantonales Rechtsmittel ergriffen werden kann (Abs. 1); sieht das kantonale Recht ein solches vor, findet Art. 86 BGG Anwendung (Abs. 2). Stimmrechtsbeschwerden sind zulässig in kantonalen Angelegenheiten gegen Akte letzter kantonomer Instanzen (Art. 88 Abs. 1 lit. a BGG); die Kantone sehen gegen behördliche Akte, welche die politischen Rechte der Stimmberechtigten in kantonalen Angelegenheiten verletzen können, ein Rechtsmittel vor (Art. 88 Abs. 2 BGG).

Das Bundesgericht beurteilt weiter Beschwerden gegen Entscheide in Zivilsachen (Art. 72 BGG); die Beschwerde in Zivilsachen ist zulässig gegen Entscheide oberer kantonomer Gerichte als letzte kantonale Instanz (Art. 75 BGG).

2.2. Angefochten ist der Beschluss einer Genossenschaft. Sollte Swisslos als privatrechtlich und ihr Handeln als unter das Zivilrecht fallend betrachtet werden und insofern eine Zivilsache vorliegen, käme als bundesrechtliches Rechtsmittel allenfalls die Beschwerde in Zivilsachen in Betracht. Es fehlte dann an einem direkt einer Beschwerde zugänglichen Akt und an einem Entscheid einer Vorinstanz nach Art. 75 BGG. Die Beschwerdeführer gehen davon aus, dass Swisslos eine Aufgabe öffentlich-rechtlicher Natur ausübt und die Streitigkeit öffentlich-rechtlicher Natur ist. Diesfalls erscheint der angefochtene Beschluss als ein im Prinzip anfechtbarer Akt; für die Weiterziehung an das Bundesgericht sind indessen die vorstehend bereits dargestellten sowie die weiteren Voraussetzungen gemäss Art. 82 ff. BGG massgeblich.

2.3. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer stellt der angefochtene Beschluss nicht einen Erlass im Sinne von Art. 82 lit. b BGG, sondern einen Entscheid dar, mit welchem festgelegt wird, welche Beiträge in den nächsten Jahren an einen bestimmten Empfänger ausbezahlt werden. Es handelt sich um eine Anordnung im Einzelfall, die die Begründung eines Rechts bzw. die Feststellung des Bestehens oder Umfangs eines Rechts zum Gegenstand hat, d.h. um eine Verfügung (vgl. Art. 5 VwVG). Materiell geht es um die Zuwendung einer finanziellen Unterstützung, eine Subvention, aus einem Lotterien- und Wettfonds im Sinne von Art. 24 ff. der Interkantonalen Vereinbarung vom 7. Januar 2005 über die Aufsicht sowie die Bewilligung und Ertragsverwendung von interkantonal oder gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten (IVLW), hier eine Vorabzuweisung nach Art. 24 Abs. 3 IVLW. Gemäss Art. 83 lit. k BGG ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig gegen Entscheide betreffend Subventionen, auf die kein Anspruch besteht. Art. 27 IVLW hält fest, dass kein Anspruch auf die Ausrichtung von Beträgen aus den Fonds besteht. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten steht mithin zur Anfechtung des Genossenschafts-Beschlusses nicht zur Verfügung.

2.4. Die Beschwerdeführer wollen ihr Rechtsmittel allenfalls als Stimmrechtsbeschwerde verstanden wissen. Die Stimmrechtsbeschwerde setzt politische Rechte voraus. Diese bestehen nur auf der Ebene der Kantone, nicht im Zusammenhang mit Beschlüssen einer interkantonalen Genossenschaft. Wenn die Beschwerdeführer der Auffassung sind, dass mit dem hier angefochtenen Beschluss Bestimmungen einzelner Kantone über das Finanzreferendum missachtet wurden, hätten sie dies angesichts von Art. 88 BGG auf dem vom jeweiligen Kanton vorgesehenen Weg bei der dafür bestimmten kantonalen Instanz geltend zu machen. Als Stimmrechtsbeschwerde kann das Rechtsmittel nicht entgegengenommen werden.

2.5. Ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig, fällt die subsidiäre Verfassungsbeschwerde als Rechtsmittel in Betracht; sie kann gegen Entscheide letzter kantonomer Instanzen erhoben werden (Art. 113 ff. BGG). Art. 114 BGG lässt die Vorschriften über die kantonomer Vorinstanzen (namentlich Art. 86 BGG) sinngemäss gelten. Bei Swisslos handelt es sich nicht um ein oberes kantonales letztinstanzliches Gericht und mithin nicht um eine mögliche Vorinstanz des Bundesgerichts. Die Beschwerdeführer machen jedoch unter Berufung auf BGE 136 II 415 geltend, dies sei nicht erforderlich. Bei jenem Urteil war das Bestehen eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses wegen möglicher Betroffenheit der Beschwerdeführer in einem besonders heiklen Bereich (aktive Sterbehilfe) unerlässliche Voraussetzung dafür, dass das Bundesgericht ganz ausnahmsweise trotz Fehlens eines zulässigen Anfechtungsobjekts tätig wurde. Es stellt sich mithin die Frage der Legitimation der Beschwerdeführer.

Gemäss Art. 115 lit. b BGG ist zur Verfassungsbeschwerde berechtigt, wer ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat. Die Beschwerdeführer 3, 4 und 5 sind Personen mit Wohnsitz in den Kantonen Basel-Landschaft bzw. Zürich. Sie befürchten, dass bei Schmälerung der Mittel des Fonds ihres Kantons durch die Erhöhung der Vorausvergabe an Sportverbände ihre Möglichkeiten, gegebenenfalls mal einen Beitrag aus dem Fonds erhältlich machen zu können, beeinträchtigt würden. Dies reicht zur Anerkennung eines

Beschwerderechts gegen die Gewährung eines Beitrags an einen Dritten schon darum nicht, weil gemäss Art. 27 IVLW kein Anspruch auf Beiträge aus dem Fonds besteht; das nach Art. 115 lit. b BGG erforderliche rechtlich geschützte Interesse wird weder dargetan noch ist es ersichtlich. Dasselbe gilt für die Beschwerdeberechtigung der Beschwerdeführer 1, 2 und 6. Dass sie Kantonsparlamentarier sind und ihnen im jeweiligen Kantonsparlament die Befugnis zukäme, über die Verwendung der nun vorweg vergebenen Mittel mit zu bestimmen, verschaffte ihnen die legitimationsbegründende enge Beziehungsnähe zum Streitgegenstand - selbst nach der weiter als Art. 115 lit. b BGG gefassten

Legitimationsnorm von Art. 89 Abs. 1 lit. b und c BGG - nicht (Urteil 2C_384/2009 vom 5. November 2009 E. 2.2.2.; ferner auch BGE 112 Ia 174 E. 3a S. 177 betreffend Legitimation eines Kantonsrats zur staatsrechtlichen Beschwerde).

Die Beschwerde ist auch nicht als subsidiäre Verfassungsbeschwerde zulässig.

2.6. Auf die in jeder Hinsicht offensichtlich unzulässige Beschwerde (Art. 108 Abs. lit. a BGG) ist mit Entscheid des Abteilungspräsidenten als Einzelrichter im vereinfachten Verfahren nach Art. 108 BGG nicht einzutreten.

2.7. Es fragt sich noch, ob die Sache an eine Instanz weitergeleitet werden kann, die als zur Behandlung der Beschwerde zuständig erscheint (vgl. Art. 30 Abs. 2 BGG). Dabei kommt nicht nur die Überweisung an eine Bundesbehörde in Betracht, sondern auch an eine kantonale (oder interkantonale) Instanz, soweit deren Zuständigkeit als wahrscheinlich erscheint (BGE 136 I 42 E. 2 S. 47 f.; Urteile 2C_761/2012 vom 12. April 2013 E. 4 und 2D_89/2008 vom 30. September 2008 E. 3).

Der Rechtsstreit betrifft die Verteilung von Mitteln von Lotterie- und Wettfonds im Sinne von Art. 24 ff. IVLW. Art. 3 IVLW sieht als Organe die Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegesetz (lit. a), die Lotterie- und Wettkommission (lit. b) und die Rekurskommission (lit. c) vor. Die Lotterie- und Wettkommission ist Aufsichtsbehörde, der alle Befugnisse zustehen, die nicht einem anderen Organ zugewiesen sind (Art. 7 IVLW). Die Rekurskommission ist letztinstanzliche interkantonale richterliche Behörde für Streitigkeiten im Bereich des Konkordats (Art. 10 IVLW). Die Sache ist daher an sie zu überweisen. Es liegt an ihr darüber zu befinden, ob sie zur Beurteilung zuständig ist und die allgemeinen Beschwerdevoraussetzungen, insbesondere diejenigen über die Beschwerdeberechtigung (Art. 48 VwVG in Verb. mit Art. 13 IVLW) erfüllt sind. Es obliegt auch ihr zu prüfen, ob gegebenenfalls die Lotterie- und Wettkommission mit der Sache zu befassen ist.

2.8. Die Gerichtskosten sind nach Massgabe von Art. 65, Art. 66 Abs. 1 erster Satz und Abs. 5 BGG den Beschwerdeführern aufzuerlegen.

Demnach erkennt der Präsident:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Sache wird zur weiteren Behandlung an die Rekurskommission Interkantonale Vereinbarung Lotterien und Wetten überwiesen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'500.-- werden den Beschwerdeführern unter solidarischer Haftung auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Bundesamt für Justiz schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 31. Mai 2016

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Feller