

EINSCHREIBEN  
Kanton St. Gallen  
Departement des Innern, Rechtsdienst  
Regierungsgebäude  
9001 St. Gallen

Wil, den 25. Februar 2016

## Abstimmungsbeschwerde / aufsichtsrechtliche Anzeige

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Namen der Jungen Grünen Wil-Fürstenland sowie in eigenem Namen erheben wir gestützt auf Art. 164 f. GG<sup>1</sup> Abstimmungsbeschwerde gegen die Beschlüsse des Stadtparlaments Wil vom 11. Februar 2016 betreffend „Projekt Schule 2020 / Parteiwechsel beim Schulvertrag / Nachtrag I zum Schulvertrag mit der Stiftung St. Katharina“.

### 1 Sachverhalt

#### 1.1 Vorgeschichte

- 1.1.1 Das Dominikanerinnenkloster St. Katharina in Wil führte seit 1809 eine private Mädchenschule, genannt „Kathi“. Sekundarschülerinnen aus der Stadt Wil haben traditionellerweise die Möglichkeit, diese Schule zu besuchen, wobei die Stadt Wil für die vollen Kosten aufkommt. Das Profil der Mädchensekundarschule baut auf vier Säulen auf: Werteschule, Leistungsschule, Tagesschule und musische Schule. Selbstredend stellt das Prinzip der Seedukation das eigentliche Kernelement der Schulphilosophie dar.<sup>2</sup> Dieses spezielle Bildungsangebot stösst bei den Wiler Schülerinnen bzw. deren Eltern auf grosse Beliebtheit: Rund 90% aller Sekundarschülerinnen der Stadt Wil besuchen das „Kathi“.<sup>3</sup>
- 1.1.2 Im Jahr 1991 kam es erstmals zu einer kontroversen Debatte über die sogenannte Wiler Oberstufenfrage. Eine Volksinitiative verlangte, dass das Kloster seine Schule auch für Knaben öffnet. Andernfalls sei die Privatschule St. Katharina nicht mehr öffentlich zu

<sup>1</sup> Gemeindegesetz des Kantons St. Gallen, sGS 151.2, Stand 18. November 2014

<sup>2</sup> Stiftungsrat St. Katharina, Strategie Schule St. Katharina 2012plus, 21. August 2012, S. 2, 3, 5

<sup>3</sup> Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 29. April 2015, S. 10

finanzieren. Der damalige Stadtrat empfahl die Initiative zur Ablehnung. Es sei offen, wie lange das Kloster noch über die personellen Voraussetzungen zur Erfüllung der selbst gewählten schulischen Aufgabe verfüge. Vor diesem Hintergrund wolle man der Zeit Raum lassen. Das Stimmvolk lehnte die Initiative sodann deutlich ab.<sup>4,5</sup>

- 1.1.3 Im Jahr 1996 wurde zwischen der Stadt und dem Kloster ein neuer Vertrag „über die Führung einer Mädchensekundarschule durch das Kloster St. Katharina“ abgeschlossen (nachfolgend als Schulvertrag bezeichnet). Die Inkraftsetzung erfolgte auf Schuljahresbeginn 1997/1998. Das Kloster verpflichtete sich gemäss Art. 2 des Vertrages zur Führung von zwei bis drei Mädchen-Sekundarschulklassen pro Jahrgang (inkl. auswärtige Schülerinnen, insgesamt sechs bis neun Klassen), die Stadt Wil gemäss Art. 6 zur Abgeltung der vollen Kosten für die Schülerinnen aus ihrem Gemeindegebiet. Unter Art. 11 wurde vereinbart, dass der Vertrag zu kündigen sei, falls das Kloster aus irgendwelchen Gründen nicht mehr in der Lage sein würde, die Schule zu führen. Die Stadt Wil sollte in diesem Fall die Beschulung der Sekundarschülerinnen sicherstellen, indem sie die Schulräumlichkeiten des Klosters mietweise übernimmt. Art. 12 bezeichnet das Schulgebäude des Klosters als Bestandteil der städtischen Schulraumplanung. Nach Art. 14 sind allfällige Streitigkeiten aus dem Vertrag vorerst dem Erziehungsrat zur Schlichtung vorzulegen und, falls eine gütliche Einigung nicht möglich ist, im Verfahren der öffentlich-rechtlichen Klage zu klären.<sup>6</sup>
- 1.1.4 Im Jahr 1999 wurde die Oberstufenfrage durch ein im Stadtparlament eingereichtes Postulat erneut aufgegriffen. Dabei wurde festgestellt, es liege, weil die Mädchensekundarschule weder Realklassen noch Knaben beschulen müsse, die Wahrnehmung der sozialen Verantwortung einseitig bei der öffentlichen Schule. Der Stadtrat habe unverzüglich Verbesserungen unter Einbezug der Mädchensekundarschule St. Katharina zu ergreifen. In seiner Antwort hielt der Stadtrat fest, es dürfe aus schul- und sozialpolitischen Gründen nicht beim Status Quo bleiben. In den Jahren 2001-2006 wurde im Rahmen der sogenannten „Syntegration“ ein Oberstufenkonzept ausgearbeitet. Es kam jedoch zu keiner Einigung mit dem Kloster und der Schulrat nahm von seinem Lösungsangebot wieder Abstand. Die Oberstufenfrage sei anderweitig zu lösen.<sup>7</sup>
- 1.1.5 Im Jahr 2007 liess das Erziehungsdepartement des Kantons St. Gallen (heute Bildungsdepartement, BLD) ein Rechtsgutachten<sup>8</sup> zur Finanzierung von Privatschulen durch die Gemeinden im Kanton St. Gallen erstellen. Das Gutachten ist im Hinblick auf die rechtlichen Aspekte der Wiler Oberstufenfrage sehr aufschlussreich. Auszüge aus dem Gutachten wurden in der St. Gallischen Gerichts- und Verwaltungspraxis (GVP) publiziert.<sup>9</sup> Der Stadtrat Wil hat spätestens seit Anfang 2014 Kenntnis vom Inhalt des Rechtsgutachtens, denn er nimmt in seinem Schlichtungsbegehren vom Frühjahr 2014 (Ziff. 1.1.10) darauf Bezug.<sup>10</sup> Auf Betreiben des Linksunterzeichneten wurde das Gutachten

<sup>4</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 1

<sup>5</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 1

<sup>6</sup> Vertrag zwischen dem Kloster St. Katharina und der politischen Gemeinde Wil über die Führung einer Mädchensekundarschule durch das Kloster St. Katharina, vom 30. Oktober 1996, sRS 211.2 (vgl. Beilage 22, rechte Spalte)

<sup>7</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 1-2

<sup>8</sup> Fleiner/Ivanov, Rechtliche Aspekte der Finanzierung von Privatschulen durch die Gemeinden im Kanton St. Gallen, Rechtsgutachten im Auftrag des BLD, 20. Mai 2007

<sup>9</sup> Kanton St. Gallen, GVP 2007, Nr. 106

<sup>10</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, Fussnoten S. 2-7

im November 2015 auch den Mitgliedern der für die Vorlage „Projekt Schule 2020 [...]“ zuständigen parlamentarischen Kommission zugestellt.<sup>11</sup>

- 1.1.6 Anfang 2009 legte der Stadtrat Wil in einem weiteren Postulatsbericht die Problemstellung, insbesondere aus rechtlicher Perspektive, sowie das weitere Vorgehen dar.<sup>12</sup> Erwähnt wurde unter anderem, dass das Kloster sich bereits damals mit dem Gedanken trug, die Mädchensekundarschule an eine Stiftung zu übertragen.<sup>13</sup> Der Stadtrat brachte zum Ausdruck, dass er dieser Idee ablehnend gegenübersteht.<sup>14</sup> Am Ende des Berichts forderte der Stadtrat das Kloster St. Katharina auf, bis Ende Juli 2010 ein rechtskonformes Detailkonzept vorzulegen.<sup>15</sup> Nach dem Wissen der Beschwerdeführer ist diese Frist ungenutzt verstrichen.
- 1.1.7 In der Volksabstimmung vom 3. Juli 2011 sprachen sich die Stimmberechtigten der Stadt Wil und der Gemeinde Bronschhofen für die Vereinigung der beiden Gemeinden per 1. Januar 2013 aus. In der politischen Debatte kam auch die Zukunft der Mädchensekundarschule St. Katharina zur Sprache. Anlass zu Kontroversen gab Art. 15 GvG<sup>16</sup>, wonach Reglemente und Vereinbarungen der vereinigten Gemeinden in den bisherigen Gemeindegebieten bis zum Vollzugsbeginn neuer Reglemente anwendbar bleiben (Abs. 1) und innert drei Jahren nach der Vereinigung anzupassen oder neu zu erlassen sind (Abs. 2). Aufgrund dieser Bestimmungen war absehbar, dass es nach der Gemeindevereinigung zu einer vorübergehenden Ungleichbehandlung der beiden Gemeindeteile kommen würde, was den Zugang zur Mädchensekundarschule St. Katharina anbelangt. Man ging davon aus, dass der Schulvertrag spätestens per 1. Januar 2016 erneuert werden müsste. Bis dahin wäre er nur auf das bisherige Gebiet der Stadt Wil anwendbar, weshalb die Familien in den Bronschhofer Gemeindeteilen, deren Töchter die Schule St. Katharina besuchen, das Schulgeld weiterhin selber bezahlen müssten. Obschon von Kritikern die Forderung erhoben wurde, vorgängig zur Gemeindevereinigung eine Lösung zu suchen, wurde diese Ungleichbehandlung letztlich in Kauf genommen.<sup>17,18</sup>
- 1.1.8 Ende 2011 wurde bekannt, dass das Kloster St. Katharina ohne Rücksprache mit der Stadt Wil eine Stiftung gegründet hatte, welche per 1. Januar 2012 die Führung der Mädchensekundarschule übernahm. Im Stadtparlament wurde daraufhin eine Interpellation eingereicht.<sup>19</sup> In seiner Antwort hielt der Stadtrat fest, dass er die Klostergemeinschaft St. Katharina weiterhin als ausschliessliche Vertragspartnerin betrachte und dass ein allfälliger Parteiwechsel ohne eine gleichzeitige materielle Vertragserneuerung für die Stadt Wil nicht in Frage komme.<sup>20</sup> Indes anerkannte er die Stiftung als Gesprächspartnerin für die Verhandlungen über einen neuen Schulvertrag, welche aufgrund der Gemeindevereinigung bevorstanden.<sup>21</sup>

---

<sup>11</sup> Sebastian Koller, E-Mail an das Departement Bildung und Sport der Stadt Wil, 25. November 2015

<sup>12</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 3-10

<sup>13</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 5

<sup>14</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 7

<sup>15</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 10

<sup>16</sup> Gemeindevereinigungsgesetz des Kantons St. Gallen, sGS 151.3, Stand 1. Januar 2013

<sup>17</sup> Stadtrat Wil, Antwort zur Interpellation Häusermann, 22. Januar 2014, S. 1-2

<sup>18</sup> Sebastian Koller, „Polit-Talk“, 11. Februar 2014

<sup>19</sup> Mark Zahner, Interpellation „Stiftung zur Stärkung der Klosterschule St. Katharina“, 5. Januar 2012

<sup>20</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Zahner, 15. Februar 2012, S. 2

<sup>21</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Zahner, 15. Februar 2012, S. 3

1.1.9 Am 30. März 2013 reichten Eltern aus Rossrüti (ehem. Gemeinde Bronschhofen) beim Erziehungsrat eine aufsichtsrechtliche Anzeige gegen den Schulrat Wil ein. Sie rügten, dass die Stadt Wil trotz der per 1. Januar 2013 erfolgten Gemeindevereinigung keine Schulgeldzahlungen für „Kathi“-Schülerinnen aus dem Gebiet der ehemaligen Gemeinden Bronschhofen ausrichte, ausgenommen in sieben Einzelfällen. Hierbei handelte es sich um Schülerinnen, die bereits vor der Gemeindevereinigung das „Kathi“ besuchten - als Auswärtige, d.h. auf Kosten der Eltern. Aufgrund der Zustimmung der Bürgerversammlung zu einem entsprechenden Posten im Voranschlag hatte die Stadt Wil das Schulgeld für diese sieben Schülerinnen ab Januar 2013 übernommen. Die Anzeiger machten nun einerseits einen Anspruch auf Gleichbehandlung gegenüber diesen privilegierten Familien geltend. Andererseits postulierten sie die Anwendbarkeit des Schulvertrags auf das gesamte Gebiet der vereinigten Stadt Wil. In seiner Stellungnahme erklärte der Erziehungsrat, dass der Schulvertrag als allgemeinverbindliche Vereinbarung in den Anwendungsbereich von Art. 15 GvG falle. Die vorübergehende Ungleichbehandlung der Gemeindeteile sei eine notwendige Folge der Gemeindevereinigung, gesetzlich vorgesehen und deshalb gerechtfertigt. Hinsichtlich der erwähnten sieben Sonderfälle hielt der Erziehungsrat fest, dass ein Budgetbeschluss der Bürgerschaft keine ausreichende Rechtsgrundlage für eine Schulgeldübernahme darstelle. Es handle sich folglich um eine rechtswidrige Privilegierung, welche für die Anzeiger keinen Anspruch auf Gleichbehandlung begründe.<sup>22</sup> Der Aufforderung des Erziehungsrates entsprechend stellte die Stadt Wil die Zahlungen für die sieben Schülerinnen per Ende 2013 ein.<sup>23</sup>

1.1.10 Am 28. August 2013 hat das Kloster St. Katharina sein Schulgebäude grundbuchrechtlich an die Stiftung Schule St. Katharina überschrieben. Der Stadtrat erfuhr davon im Oktober 2013 und vertrat die Auffassung, dass das Kloster damit eine rechtliche Erfüllungsunmöglichkeit seiner Verpflichtungen aus Art. 11 und 12 des Schulvertrages herbeigeführt habe.<sup>24</sup> Mit Schreiben vom 15. Mai 2014 ersuchte der Stadtrat das BLD, zwecks Klärung der Rechtslage das in Art. 14 des Schulvertrages vorgesehene Schlichtungsverfahren einzuleiten.<sup>25,26</sup> Das BLD erwiderte, das Schlichtungsverfahren diene lediglich der Beilegung von Streitigkeiten aus dem geltenden, nicht aber der Klärung von Rechtsfragen im Hinblick auf einen neuen Schulvertrag. Da kein operativer Streitfall vorliege, könne das Schlichtungsverfahren nicht ausgelöst werden.<sup>27</sup>

## 1.2 **Parlamentsvorlage „Projekt Schule 2020 / Parteiwechsel beim Schulvertrag / Nachtrag I zum Schulvertrag mit der Stiftung St. Katharina“**

1.2.1 Am 16. Dezember 2014 verlautete der Stadtrat, dass die Verhandlungen mit dem Stiftungsrat Schule St. Katharina zu einem Konsens geführt hätten. Man wolle den Bildungsplatz Wil unter Einbezug der Schule St. Katharina umfassend neu positionieren und bis Ende 2018 ein entsprechendes Konzept vorlegen. Im Sinne einer Übergangslö-

---

<sup>22</sup> Erziehungsrat Kanton St. Gallen, Antwortschreiben zur Aufsichtsbeschwerde gegen den Schulrat der Stadt Wil betreffend Schulbesuchsfinanzierung der Mädchensekundarschule St. Katharina, 24. Mai 2013

<sup>23</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Häusermann, 22. Januar 2014, S. 1 und S. 3

<sup>24</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 9

<sup>25</sup> Stadtrat Wil, Schreiben an das Bildungsdepartement des Kantons St. Gallen, 15. Mai 2014

<sup>26</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014

<sup>27</sup> Bildungsdepartement Kanton St. Gallen, Antwortschreiben betr. Schlichtungsbegehren, 23. Juni 2014

sung solle der geltende Schulvertrag mit einem Annex an die neuen Verhältnisse angepasst werden.<sup>28</sup>

1.2.2 Ende April 2015 unterbreitete der Stadtrat dem Stadtparlament die angekündigte Vorlage mit dem Titel „Projekt Schule 2020 / Parteiwechsel beim Schulvertrag / Nachtrag I zum Schulvertrag zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina“ und stellte folgende Anträge<sup>29</sup>:

1. *Für das Projekt Schule 2020 sei ein Kredit in der Höhe von 350'000.- zu genehmigen.*
2. *Dem folgenden Parteiwechsel sei zuzustimmen: Auf die Stiftung Schule St. Katharina gehen mit Wirkung ab 1. August 2016 sämtliche Rechte und Pflichten der vormaligen Vertragspartei Kloster St. Katharina aus dem Vertrag vom 30. Oktober 1996 zwischen dem Kloster St. Katharina und der politischen Gemeinde Wil über; die Stiftung Schule St. Katharina ist neu Vertragspartei. Im Vertrag wird daher „Kloster St. Katharina“ durch „Stiftung Schule St. Katharina“ ersetzt.*
3. *Dem Nachtrag I zum Schulvertrag zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina sei zuzustimmen.*
4. *Es sei festzustellen, dass die zustimmenden Beschlüsse zu Ziff. 2 und 3 gemäss Art. 9 lit. b der vorläufigen Gemeindeordnung dem fakultativen Referendum unterstehen.*

1.2.3 Der vom Stadtrat vorgelegte „Nachtrag I“ sah gegenüber dem bisherigen Schulvertrag im Wesentlichen folgende Neuerungen vor: Erstens sollte die Stiftung Schule St. Katharina als Vertragspartnerin an die Stelle des Klosters treten. Zweitens sollte der Geltungsbereich des Vertrages auf das gesamte Gebiet der vereinigten Stadt Wil ausgeweitet werden, verbunden mit einer Regelung der Schülerinnen-Zuteilung (Art. 2). Drittens sollte der Vertrag automatisch per Ende Juli 2025 auslaufen, falls bis Ende Juli 2020 kein neuer Vertrag abgeschlossen wird (Art. 10). Viertens war vorgesehen, die Regelungen betreffend Übernahme der Schulräume sowie von der Stadt zu leistende Amortisationsbeiträge im Falle einer Vertragskündigung (Art. 11-13) aufzuheben.<sup>30</sup>

1.2.4 In seinem Bericht führte der Stadtrat unter anderem aus, dass im Zuge einer umfassenden Neuausrichtung des Bildungsplatzes Wil die Rolle der Mädchensekundarschule St. Katharina längerfristig zu klären sei. Man sei mit der Stiftung St. Katharina übereingekommen, dass es bezüglich des Schulvertrags eine „Übergangslösung“ brauche, um die erforderliche Zeit für die Erarbeitung der strategischen Ausrichtung der Volksschule, der Schulplanung, der Schulraumplanung und insbesondere eines Oberstufenkonzeptes zu haben. Die Vertragsanpassung beschränke sich auf das Nötigste, insbesondere solle die Ungleichbehandlung der Sekundarschülerinnen aus den Ortsteilen Bronschhofen und Rossrüti beseitigt werden. Da die Mädchensekundarschule seit Ende 2011 [nach dem Kenntnisstand der Beschwerdeführer: Januar 2012] durch die Stiftung ge-

---

<sup>28</sup> Stadtrat Wil, Medienmitteilung, 16. Dezember 2014

<sup>29</sup> Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 29. April 2015, S. 1

<sup>30</sup> Stadtrat Wil, Nachtrag I zum Schulvertrag (synoptische Darstellung), Fassung vom 3. Februar 2016 (Stand am 29. April 2015 gemäss Markierungen)

führt werde, gelte es dem Parteiwechsel zuzustimmen. Mit dem Nachtrag I solle für die Übergangszeit, d.h. bis spätestens 2025, Planungssicherheit geschaffen werden.<sup>31</sup>

- 1.2.5 An seiner Sitzung vom 24. September 2015 stimmte das Parlament dem Antrag 1 zu, lehnte jedoch den Antrag 2 ab. Über die Anträge 3 und 4 wurde nicht abgestimmt, da das Parlament in der Detailberatung mehrere Rückweisungsanträge zu einzelnen Vertragspunkten guthiess.<sup>32</sup>
- 1.2.6 Mit Bericht vom 18. November 2015 unterbreitete der Stadtrat dem Parlament den geänderten Nachtrag I zum Schulvertrag und stellte folgende Anträge<sup>33</sup>:
1. *Dem Nachtrag I zum Schulvertrag zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina sei zuzustimmen.*
  2. *Dem folgenden Parteiwechsel sei zuzustimmen: Auf die Stiftung Schule St. Katharina gehen mit Wirkung ab 1. August 2016 sämtliche Rechte und Pflichten der vormaligen Vertragspartei Kloster St. Katharina aus dem Vertrag vom 30. Oktober 1996 zwischen dem Kloster St. Katharina und der politischen Gemeinde Wil über; die Stiftung Schule St. Katharina ist neu Vertragspartei. Im Vertrag wird daher „Kloster St. Katharina“ durch „Stiftung Schule St. Katharina“ ersetzt.*
  3. *Es sei festzustellen, dass die zustimmenden Beschlüsse zu Ziff. 1 und 2 gemäss Art. 9 lit. b der vorläufigen Gemeindeordnung dem fakultativen Referendum unterstehen.*
- 1.2.7 Gegenüber den ersten Fassungen vom 29. April bzw. 11. September 2015 hatte der Nachtrag I zum Schulvertrag folgende Änderungen erfahren: Erstens wurde der Vertrag auf Ende Juli 2023 befristet (Art. 10). Zweitens wurde die Schaffung eines paritätisch zusammengesetzten Gremiums vorgesehen, welches den regelmässigen Austausch zwischen Stadt und Stiftung gewährleisten soll (Art. 1). Drittens wurde in Art. 8 eine Bandbreite (gemäss der Endfassung vom 3. Februar 2016 nur noch eine Obergrenze) für das jährliche Schulgeld pro Schülerin definiert. Viertens wurde in Art. 7 festgehalten, dass die Schule St. Katharina dem Öffentlichkeitsgesetz untersteht und dass Stadtrat und Geschäftsprüfungskommission Einsicht in die Stiftungsrechnung erhalten. Gemäss den Anträgen der vorberatenden Kommission des Stadtparlaments nahm der Stadtrat am 3. Februar 2016 nochmals geringfügige Änderungen an den Artikeln 7 und 8 vor.<sup>34,35</sup>
- 1.2.8 An seiner Sitzung vom 11. Februar 2016 stimmte das Stadtparlament den Anträgen 1-3 zu und genehmigte damit den Nachtrag I zum Schulvertrag gemäss der Endfassung vom 3. Februar 2016.<sup>36</sup> Vom 19. Februar bis am 21. März 2016 unterstehen die Parlamentsbeschlüsse dem fakultativen Referendum.<sup>37</sup>

---

<sup>31</sup> Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 29. April 2015, S. 1-2 sowie S. 9-11

<sup>32</sup> Stadtparlament Wil, Protokoll der Sitzung vom 24. September 2015, S. 5-6

<sup>33</sup> Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 18. November 2015, S. 1

<sup>34</sup> Stadtrat Wil, Nachtrag I zum Schulvertrag (synoptische Darstellung), Fassung vom 3. Februar 2016

<sup>35</sup> Stadtrat Wil, geänderter Antrag vom 3. Februar 2016

<sup>36</sup> Das Sitzungsprotokoll ist z.Z. noch nicht verfügbar

<sup>37</sup> Anzeige in den amtlichen Publikationsorganen, erschienen am 18. Februar 2016

## **2 Anträge**

### **2.1 Materielle Anträge**

- 2.1.1 Es sei vorfrageweise die Rechtswidrigkeit des Nachtrags I zum Schulvertrag zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina festzustellen.
- 2.1.2 Die angefochtenen Beschlüsse des Stadtparlaments Wil (Ziff. 1.2.6) seien aufzuheben.
- 2.1.3 Die Stadt Wil sei anzuweisen, ihr Verhältnis zur Stiftung Schule St. Katharina rechtskonform zu regeln und einstweilen für die Gleichbehandlung aller Schülerinnen aus dem gesamten Gemeindegebiet im Hinblick auf die Schulgeldzahlungen für den Besuch der Mädchensekundarschule zu sorgen.

### **2.2 Anträge zum Verfahren**

- 2.2.1 Nach Einholung der Beschwerdevernehmlassung der Stadt Wil sei ein zweiter Schriftenwechsel durchzuführen.
- 2.2.2 Sofern und soweit die gerügten Rechtsverletzungen nicht im Rahmen einer Abstimmungsbeschwerde nach Art. 164 GG geprüft werden können, seien sie einer aufsichtsrechtlichen Prüfung zu unterziehen, resp. die Beschwerde sei als insoweit als aufsichtsrechtliche Anzeige gemäss Art. 162 GG zu behandeln.<sup>38</sup>

## **3 Eintretensvoraussetzungen**

### **3.1 Zulässigkeit der Beschwerde**

- 3.1.1 Gemäss Art. 164 Abs. 1 GG können Vorbereitung und Durchführung von Abstimmungen von Stimmberechtigten wegen Verfahrensmängeln angefochten werden. Ob diese Bestimmung auf sämtliche Abstimmungen in Gemeindeparlamenten anwendbar ist, kann vorliegend offen bleiben. Ein Rechtsmittel muss zumindest dann zur Verfügung stehen, wenn die vom Gemeindeparlament gefassten Beschlüsse dem fakultativen Referendum unterstehen und damit eine Vorbereitungshandlung zu einer allfälligen Volksabstimmung darstellen. Ihrem Zweck gemäss muss die Abstimmungsbeschwerde den Stimmberechtigten in solchen Fällen zur Verfügung stehen, um gegen eine mögliche Verletzung ihrer politischen Rechte vorzugehen (vgl. Art. 88 Abs. 2 BGG<sup>39</sup>).
- 3.1.2 Das Stadtparlament Wil genehmigte mit den angefochtenen Beschlüssen Ziff. 1 und 2 absichtlich einen rechtswidrigen Vertrag und verletzte damit nach Ansicht der Beschwerdeführer das Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV<sup>40</sup>), den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) sowie das Willkürverbot (Art. 9 BV). Aufgrund der Unterstellung unter das fakultative Referendum (Beschluss Ziff. 3) sehen die Beschwerdeführer ihre politischen Rechte, namentlich die freie Willensbildung und das Prinzip der Einheit der Materie (Art. 34 Abs. 2 BV), verletzt. Es werden demnach keine

---

<sup>38</sup> zu dieser Möglichkeit: GVP 2008 Nr. 6, E. 2.1, S. 34

<sup>39</sup> Bundesgesetz über das Bundesgericht, SR 173.110, Stand 1. Januar 2016

<sup>40</sup> Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, SR 101, Stand 1. Januar 2016

bloßen Verfahrensmängel gerügt. Dennoch muss nach Ansicht der Beschwerdeführer die Abstimmungsbeschwerde nach Art. 164 GG zulässig sein. Die Abstimmungsbeschwerde wegen Rechtswidrigkeit (Art. 163 GG) würde erst nach unbenutztem Ablauf der Referendumsfrist oder nach Durchführung einer Volksabstimmung zur Verfügung stehen, jedoch ist eine rechtmässige Durchführung des fakultativen Referendums aufgrund der genannten Mängel von vornherein ausgeschlossen.

- 3.1.3 Es stellt sich die Frage, ob die Bestimmung von Art. 164 Abs. 2 GG, betreffend Rügeobliegenheit bei Verfahrensfehlern in der Bürgerversammlung, per analogiam auf Gemeindeparlamente anwendbar ist. Sollte dies der Fall sein, kann darauf verwiesen werden, dass der Linksunterzeichnete und weitere Votanten anlässlich der Parlaments-sitzungen vom 24. September 2015 und vom 11. Februar 2016 die Mängel der Vorlage zur Sprache gebracht haben.<sup>41</sup> Auch in den Lokalmedien wurde die Rechtmässigkeit des Vertrages thematisiert.<sup>42,43,44</sup>

## 3.2 Beschwerdeberechtigung

- 3.2.1 Die Jungen Grünen Wil-Fürstenland sind ein politischer Verein mit Sitz in Wil.<sup>45</sup> Die Aktivitäten des Vereins konzentrieren sich auf die Stadt Wil und die Mehrheit der Mitglieder ist dort stimmberechtigt. Der Linksunterzeichnete vertritt die Jungen Grünen Wil-Fürstenland im Stadtparlament Wil.
- 3.2.2 Die Jungen Grünen Wil-Fürstenland sind als juristische Person von den rechtswidrigen Beschlüssen des Stadtparlaments betroffen, da sie die Ergreifung des fakultativen Referendums gegen diese Beschlüsse in Erwägung ziehen. Die Entscheidung, ob ein fakultatives Referendum ergriffen werden soll, ist ein durch Art. 34 Abs. 2 BV geschützter Akt der politischen Willensbildung. Parteien spielen hierbei eine wichtige Rolle, da sie ein koordiniertes Vorgehen einer genügend hohen Anzahl von Stimmberechtigten ermöglichen. Es entspricht dem Zweck der Jungen Grünen Wil-Fürstenland als Partei, die politische Willensbildung im Hinblick auf ein mögliches fakultatives Referendum zu unterstützen. Diese Willensbildung wird durch die offenkundige Rechtswidrigkeit der Parlamentsbeschlüsse, durch die mangelhaften Informationen in den Parlamentsunterlagen und durch die Verletzung des Grundsatzes der Einheit der Materie beeinträchtigt (vgl. Abschnitt 4.9). Damit sind die Jungen Grünen Wil-Fürstenland unmittelbar in der Verfolgung ihres Vereinszwecks tangiert. Im Übrigen kann auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung betreffend Beschwerdeberechtigung von politischen Parteien in Stimmrechtssachen verwiesen werden.<sup>46,47</sup>
- 3.2.3 Die Jungen Grünen Wil-Fürstenland haben zudem ein grundsätzliches Interesse an der Klärung der im Raum stehenden Rechtsfragen hinsichtlich der Schule St. Katharina. Wie im Abschnitt 1 dargelegt wurde, dauert die Diskussion über die Wiler Oberstufenfrage

---

<sup>41</sup> Stadtparlament Wil, Tonprotokolle, abrufbar unter [verbalix.stadtwil.ch/index.html?2015\\_09\\_24](http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2015_09_24) sowie [http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2016\\_02\\_11](http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2016_02_11)

<sup>42</sup> Marcel Malgaroli, Polit-Talk, Wiler Nachrichten vom 17. September 2015, S. 7

<sup>43</sup> Sebastian Koller, Leserbrief vom 2. Oktober 2015

<sup>44</sup> Marcel Malgaroli, Polit-Talk, Wiler Nachrichten vom 4. Februar 2016, S. 5

<sup>45</sup> Junge Grüne Wil-Fürstenland, Vereinsstatuten vom 23. Februar 2012

<sup>46</sup> neuere Entscheide: BGE 134 I 172, E. 1.3.1; BGE 139 I 195, E. 1.4

<sup>47</sup> Häfelin/Haller/Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 2012, Rz. 1363 f., m.w.H.



bereits seit 1991 an, wobei die Überlagerung von politischen und juristischen Argumenten für Konfusion sorgt. Zum wiederholten Mal kündigt der Stadtrat in der Vorlage „Projekt Schule 2020 [...]“ eine Klärung der Oberstufenfrage an. Aufgrund der Erfahrungen der vergangenen beiden Jahrzehnte erscheint diese Ankündigung wenig glaubwürdig. Im Zentrum der Oberstufendiskussion stehen Rechtsfragen. Die Jungen Grünen Wil-Fürstenland sind zur Einsicht gelangt, dass deren Klärung nicht im Rahmen einer politischen Diskussion, sondern nur auf dem Rechtsweg erfolgen kann. Es ist davon auszugehen, dass in der kommenden Legislatur (2017-2020) erneut eine referendums-pflichtige Vorlage betreffend die Schule St. Katharina zur Diskussion stehen wird. Laut Stadtrat soll es sich dannzumal um die „definitive Lösung“ der Oberstufenfrage handeln, doch ist eine weitere „Übergangslösung“ ebenso gut möglich. Immerhin war bereits der Schulvertrag von 1996 als „Übergangslösung“ konzipiert, wie dessen Artikel 11-13 und die Äusserungen des Stadtrates anlässlich der Volksabstimmung 1991 (vgl. Ziff. 1.1.2 und 1.1.3) erkennen lassen. Die Jungen Grünen Wil-Fürstenland werden sich, ausserhalb und bei entsprechendem Ausgang der Wahlen auch innerhalb des Stadtparlaments, wiederum an dieser Diskussion beteiligen, und möchten dies mit fundierten Argumenten tun. Eine freie und fundierte politische Willensbildung ist jedoch nicht möglich, solange die im Raum stehenden Rechtsfragen nicht durch eine unabhängige Rechtsmittelinstanz oder eine kantonale Aufsichtsbehörde beantwortet sind. Die Jungen Grünen Wil-Fürstenland stellen sich auf den Standpunkt, dass die Stimmberechtigten der Stadt Wil einen sich aus Art. 34 Abs. 2 BV ergebenden Rechtsanspruch auf Klärung dieser Fragen haben - sowohl im Hinblick auf den vorliegenden Nachtrag I, als auch im Hinblick auf den angekündigten „definitiven“ Schulvertrag. Diese Klärung kann unmöglich durch die Behörden der Stadt Wil erfolgen, da deren Einschätzungen in Bezug auf die Oberstufenfrage stets in Verdacht stehen, politisch motiviert zu sein.

- 3.2.4 Die Unterzeichneten sind in der Stadt Wil stimmberechtigt und damit persönlich zur Erhebung einer Abstimmungsbeschwerde gemäss Art. 164 GG legitimiert. Ihre Interessenlage entspricht jener der Jungen Grünen Wil-Fürstenland (Ziff. 3.2.2 und 3.2.3).

### **3.3 Fristwahrung**

- 3.3.1 Die angefochtenen Beschlüsse des Stadtparlaments wurden am 11. Februar 2016 gefasst. Gemäss Art. 164 Abs. 3 GG ist die Abstimmungsbeschwerde wegen Verfahrensmängeln innert vierzehn Tagen seit Bekanntwerden des Beschwerdegrundes zu erheben. Diese Frist ist mit der heutigen Übergabe der Beschwerde an eine schweizerische Poststelle gewahrt.
- 3.3.2 In Bezug auf die Fristwahrung ist unbeachtlich, dass die Rechtswidrigkeit des Nachtrags I zum Schulvertrag zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina seit Veröffentlichung der Parlamentsvorlage bekannt war. Erst die absichtliche Genehmigung der rechtswidrigen Vorlage resp. deren Unterstellung unter das fakultative Referendum stellen das Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde dar. Hätte das Parlament die Vorlage abgelehnt oder zurückgewiesen, wäre diese im Hinblick auf die politischen Rechte der Beschwerdeführer (vorläufig) ohne Relevanz geblieben.

## 4 Begründung

### 4.1 Grundsätze bei der Ausrichtung von staatlichen Beiträgen an Privatschulen

- 4.1.1 Ein Anspruch von Privatschulen auf finanzielle Beiträge der öffentlichen Hand besteht grundsätzlich nicht.<sup>48</sup> Werden Staatsbeiträge an Privatschulen ausgerichtet, sind verschiedene verfassungsrechtliche Grundsatznormen zu beachten, namentlich das Legalitätsprinzip, das Gleichbehandlungsgebot, die Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie die Wirtschaftsfreiheit.<sup>49</sup> Dies muss nach Ansicht der Beschwerdeführer in besonderem Masse gelten, wenn das Gemeinwesen, wie im Falle des „Kathi“, nicht nur Beiträge an eine Privatschule ausrichtet, sondern dieser mittels eines verwaltungsrechtlichen Vertrages eine öffentliche Aufgabe überträgt. Einerseits müssen gewisse rechtliche Voraussetzungen erfüllt sein, damit ein solcher Vertrag überhaupt geschlossen werden kann. Andererseits sind bei der Wahrnehmung der öffentlichen Aufgabe rechtliche Vorgaben einzuhalten. Es muss somit differenziert werden, welche rechtlichen Erfordernisse seitens der Stadt Wil zu erfüllen sind, und welche seitens der Trägerschaft der Schule St. Katharina.
- 4.1.2 Da die Mädchensekundarschule St. Katharina eine von der Stadt Wil übertragene Aufgabe wahrnimmt und im Wesentlichen mit öffentlichen Mitteln finanziert wird, gilt sie trotz ihrer privaten Trägerschaft als öffentliche Schule. In einer solchen Konstellation *kann* eine Privatschule laut Fleiner/Ivanov verpflichtet werden, dieselben Grundsätze einzuhalten wie öffentliche Schulen.<sup>50</sup> Die Beschwerdeführer vertreten demgegenüber die Ansicht, dass Privatschulen, die eine öffentliche Aufgabe erfüllen, aufgrund von Art. 35 Abs. 2 BV dazu *verpflichtet* sind, die Grundrechte zu respektieren und zu deren Verwirklichung beizutragen.<sup>51</sup> Interessanterweise ziehen weder Fleiner/Ivanov noch der Stadtrat Wil<sup>52,53</sup> die potenzielle Relevanz von Art. 35 Abs. 2 BV in Erwägung.
- 4.1.3 Zu beachten ist, dass den Grundrechten nicht nur die Funktion von individuellen Abwehr-, Schutz- und Leistungsansprüchen, sondern auch eine konstitutive Bedeutung als objektive Grundsatznormen zukommt.<sup>54</sup> In Nachachtung von Art. 35 Abs. 1 BV hat die Stadt Wil für die Verwirklichung der Grundrechte zu sorgen, wenn sie einen Schulvertrag mit der Stiftung Schule St. Katharina abschliesst.

### 4.2 Beurteilung der derzeitigen Vertragssituation

- 4.2.1 Aufgrund der Auslagerung der Schule St. Katharina in eine Stiftung per 1. Januar 2012, welche ohne Rücksprache mit der Stadt Wil erfolgte (Ziff. 1.1.8), stellt sich die Frage, wie das derzeitige Verhältnis zwischen der Stadt Wil, dem Kloster St. Katharina und der Stiftung Schule St. Katharina rechtlich zu beurteilen ist. Die privatrechtliche Stiftung (Art. 80 ff. ZGB<sup>55</sup>) besitzt eigene Rechtspersönlichkeit (Art. 52 ff. ZGB), ist der di-

---

<sup>48</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 7-8

<sup>49</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 16 sowie S. 19

<sup>50</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 5-6

<sup>51</sup> in diesem Sinne auch Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2010, Rz. 1509 f.

<sup>52</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009

<sup>53</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014

<sup>54</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 209 ff. sowie 256 ff.

<sup>55</sup> Schweizerisches Zivilgesetzbuch, SR 210, Stand 1. Januar 2016

rekten Einflussnahme des Stifters entzogen<sup>56</sup> und kann deshalb nicht als Organ des Klosters gelten.<sup>57</sup> Zwar soll die Stiftung die Fortführung der Schule „im Sinn und Geist der Klostergemeinschaft“ sicherstellen, doch ging die Stiftungsgründung offenkundig mit dem vollständigen Rückzug der Schwestern aus dem Schulgeschäft einher.<sup>58</sup> Der Stadtrat betonte, dass er weiterhin das Kloster St. Katharina als ausschliessliche Vertragspartnerin betrachte.<sup>59</sup> Dessen ungeachtet wurde die Mädchensekundarschule ab Anfang 2012 durch die Stiftung und nicht mehr durch das Kloster geführt. Die Schulgeldzahlungen der Stadt Wil flossen dementsprechend an die Stiftung. Dieses konkludente Verhalten führte wohl zur Entstehung eines faktischen Vertrages zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina. Der Vertrag zwischen der Stadt Wil und dem Kloster bestand fort, doch hatten die Parteien den Leistungsaustausch eingestellt.

- 4.2.2 Dass die Stiftung das Kloster als Partei des bisherigen Schulvertrages abgelöst hat, ist nach Ansicht der Beschwerdeführer ausgeschlossen. Es wäre mit rechtsstaatlichen und demokratischen Grundsätzen und insbesondere mit der Rechtssicherheit unvereinbar, wenn die Befugnis zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben ohne Einflussmöglichkeit des Gemeinwesens unter Privaten weiterübertragen werden könnte.
- 4.2.3 Die Möglichkeit, dass das Kloster zwar Vertragspartei blieb, aber die Erfüllung des Vertrages rechtsgültig an die Stiftung delegiert wurde, dürfte ebenfalls ausser Betracht fallen. Gemäss Art. 68 OR<sup>60</sup> sind Verträge persönlich zu erfüllen, wenn es bei der Leistung auf die Persönlichkeit des Schuldners ankommt. Es stellt sich die Frage, ob diese privatrechtliche Norm auf den verwaltungsrechtlichen Schulvertrag überhaupt anwendbar ist.<sup>61</sup> Die Artikel 1 und 11 des (bisherigen) Schulvertrages bringen jedenfalls deutlich zum Ausdruck, dass der Vertrag auf das Kloster St. Katharina zugeschnitten ist und dass die Leistungserbringung durch eine andere Organisation nicht dem damaligen Willen der Parteien entspricht.
- 4.2.4 Der Stadtrat scheint ebenfalls der Ansicht zu sein, dass die Stiftung Schule St. Katharina weder Partei des (bisherigen) Schulvertrages geworden ist noch die Schule rechtmässig im Auftrag des Klosters führt. Ansonsten wäre der vom Stadtrat angestrebte Parteiwechsel (vgl. Abschnitt 1.2) überflüssig.
- 4.2.5 Die vorstehenden Überlegungen wären ohne weitere Relevanz, wenn der Nachtrag I zum Schulvertrag wie von den städtischen Behörden beabsichtigt Geltung erlangen würde. In diesem Fall müsste die widerrechtliche Übertragung der Mädchensekundarschule vom Kloster auf die Stiftung als nachträglich genehmigt gelten. Würde der Genehmigungsbeschluss des Parlaments indes aufgehoben - durch Gutheissung der vorliegenden Abstimmungsbeschwerde oder mittels aufsichtsrechtlicher Anordnung - so würde das vermutete, faktische Vertragsverhältnis zwischen der Stadt Wil und der Stiftung vorläufig weiterbestehen. Es wäre dann zu entscheiden, auf welchen Zeitpunkt hin das Vertragsverhältnis den rechtlichen Erfordernissen angepasst oder aufgelöst werden

---

<sup>56</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1527

<sup>57</sup> Gl.M. das BLD: Stadtrat Wil, Antwort zur Interpellation Zahner, 15. Februar 2012, S. 2

<sup>58</sup> Stiftungsrat Schule St. Katharina, Strategie Schule St. Katharina 2012plus, 21. August 2012, S. 2

<sup>59</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Zahner, 15. Februar 2012, S. 2

<sup>60</sup> Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht), SR 220, Stand 1. Januar 2016

<sup>61</sup> Bsp. zur analogen Anwendbarkeit des OR im Verwaltungsrecht: Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 305 ff. sowie 1102

könnte. Die Stiftung würde sich möglicherweise auf den Standpunkt stellen, dass die fünfjährige Kündigungsfrist aus dem bisherigen Schulvertrag einzuhalten sei. Dem wäre entgegenzuhalten, dass die Stiftung nicht Partei des bisherigen Schulvertrages ist und sich deshalb nicht darauf berufen kann. Vielmehr hätte die Bestimmung der Kündigungs- bzw. Anpassungsfrist nach dem Prinzip der Billigkeit zu erfolgen. Die Aufnahme von Knaben an die Schule St. Katharina wäre zweifelsohne innert relativ kurzer Zeit, etwa auf Schuljahresbeginn 2017/2018 oder spätestens 2018/2019, zu bewerkstelligen.

### 4.3 Gesetzliche Grundlage

- 4.3.1 Das Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV) besagt, dass die Staatstätigkeit nur gestützt auf generell-abstrakte Normen ausgeübt werden darf. Dies gilt auch für die Leistungsverwaltung, etwa für die Ausrichtung finanzieller Beiträge an Privatschulen. Die Anforderungen an die Normstufe und Normbestimmtheit hängen insbesondere davon ab, ob es sich um einmalige oder wiederkehrende Beiträge handelt. Bei wiederkehrenden Leistungen bedarf es in der Regel einer Normierung der Voraussetzungen und des Zwecks.<sup>62</sup>
- 4.3.2 Die Schulgeldzahlungen der Stadt Wil an die Mädchensekundarschule St. Katharina betragen rund Fr. 2.5 Mio. pro Jahr.<sup>63</sup> Der grösste Teil der Schülerinnen am „Kathi“ stammt aus Wil und die Stadt trägt deren Kosten in vollem Umfang.<sup>64</sup> Der Stadtrat spricht denn auch von einer Vollfinanzierung der Privatschule St. Katharina durch die öffentliche Hand.<sup>65</sup> Angesichts des Umfangs dieser staatlichen Leistung dürfte eine formell-gesetzliche Grundlage unabdingbar sein.
- 4.3.3 Im VSG<sup>66</sup> des Kantons St. Gallen fehlen Bestimmungen über die Finanzierung von Privatschulen - abgesehen von Art. 39 ff. betreffend Sonderschulen. Die Gemeinden im Kanton St. Gallen sind kraft ihrer Autonomie befugt, in diesem Bereich eigene Bestimmungen zu erlassen.<sup>67</sup> Die Stadt Wil hat allerdings von dieser Möglichkeit bislang keinen Gebrauch gemacht. Der Stadtrat selbst hat im Jahr 2014 festgehalten, dass eine gesetzliche Grundlage, etwa in der Gemeindeordnung, eine zwingende Voraussetzung für den Abschluss eines neuen Schulvertrages ist.<sup>68</sup> Im Rahmen der Vernehmlassung zur neuen Gemeindeordnung im Herbst 2014<sup>69</sup> und erneut anlässlich der parlamentarischen Beratung der Gemeindeordnung im Herbst 2015<sup>70</sup> hat der Linksunterzeichnete den Stadtrat resp. das Stadtparlament an das Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage für die Finanzierung des „Kathi“ erinnert.
- 4.3.4 Die Forderung nach einer gesetzlichen Grundlage ist nicht formalistisch motiviert. Das Legalitätsprinzip steht insbesondere im Dienste der Rechtssicherheit und der Rechts-

---

<sup>62</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 16

<sup>63</sup> Stadt Wil, Budget 2015, Kto. 21926.36126, Fr. 2'498'500.-

<sup>64</sup> Vertrag zwischen dem Kloster St. Katharina und der politischen Gemeinde Wil über die Führung einer Mädchensekundarschule durch das Kloster St. Katharina, vom 30. Oktober 1996, sRS 211.2, Art. 6

<sup>65</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 5 sowie S. 8

<sup>66</sup> Volksschulgesetz des Kantons St. Gallen, sGS 213.1, Stand 1. Januar 2016

<sup>67</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 18

<sup>68</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 2

<sup>69</sup> Junge Grüne Wil-Fürstenland, Vernehmlassungsantwort zur Gemeindeordnung, 31. Oktober 2014, S. 6

<sup>70</sup> Stadtparlament Wil, Tonprotokoll der Sitzung vom 5. November 2015, abrufbar unter [http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2015\\_11\\_05](http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2015_11_05)

gleichheit<sup>71</sup>. Die gesetzliche Normierung soll gewährleisten, dass die Ausrichtung von Beiträgen resp. Übertragung öffentlicher Aufgaben an Privatschulen nach rechtsstaatlichen Grundsätzen erfolgt. Insbesondere muss sie die Gleichbehandlung der Leistungsempfänger garantieren. Leistungsempfänger sind einerseits die unterstützten Privatschulen und andererseits die Schüler/innen, denen der staatlich unterstützte Privatunterricht letztlich zugutekommt.

- 4.3.5 In Bezug auf die Schüler/innen könnte ein Schulvertrag, wie er zwischen der Stadt Wil und dem Kloster St. Katharina besteht, die Funktionen einer gesetzlichen Grundlage prinzipiell erfüllen. Der Vertrag ist allgemeinverbindlich im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und Art. 23 lit. b GG, da er für nicht individuell bestimmte Dritte (Schülerinnen bzw. deren Familien) Rechte begründet.<sup>72</sup> Aufgrund der Unterstellung unter das fakultative Referendum erhalten die allgemeinverbindlichen Vertragsnormen die gleiche demokratische Legitimation wie ein Gesetz.
- 4.3.6 Das Verhältnis der Parteien wird durch den Vertrag hingegen nicht generell-abstrakt, sondern individuell-konkret normiert.<sup>73</sup> Für die Regelung dieses Rechtsverhältnisses stellt der Vertrag selbst somit keine genügende Rechtsgrundlage dar. Vielmehr ist eine generell-abstrakte Gesetzesnorm erforderlich, welche die Voraussetzung dafür schafft, dass überhaupt ein Vertrag abgeschlossen werden kann. Diese Gesetzesnorm muss sicherstellen, dass bei der Wahrnehmung der öffentlichen Aufgabe durch den Privaten die Verfassung beachtet wird.<sup>74</sup> Zudem muss sie gewährleisten, dass das Gemeinwesen bei der Auswahl des Vertragspartners der Rechtsgleichheit, bzw. dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Konkurrenten, Rechnung trägt (vgl. Ziff. 4.5.3). Im Übrigen zeigt die Zusammenstellung bei Fleiner/Ivanov auf, dass die Gesetzesnormen, welche in den meisten Kantonen als Grundlage für die Finanzierung von Privatschulen existieren, abstrakt formuliert sind, d.h. sich nicht auf eine einzelne Privatschule beziehen.<sup>75</sup>
- 4.3.7 Aus dem Gesagten ergibt sich, dass dem Nachtrag I zum Schulvertrag die erforderliche gesetzliche Grundlage fehlt. Der Genehmigungsbeschluss des Stadtparlaments verletzt somit Art. 5 Abs. 1 BV.

#### 4.4 Gleichbehandlung der Geschlechter

- 4.4.1 Aufgrund des bisherigen Schulvertrages besteht die Möglichkeit des Besuchs der Schule St. Katharina lediglich für Sekundarschülerinnen. Der Nachtrag I würde an diesem Umstand nichts ändern. Die Ungleichbehandlung der Geschlechter stellt spätestens seit 1991 den Hauptstreitpunkt der Wiler Oberstufendiskussion dar.
- 4.4.2 Art. 8 Abs. 2 BV nennt unter den Merkmalen, die in der Regel nicht zur Begründung einer rechtlichen Ungleichbehandlung herangezogen werden dürfen, u.a. das Geschlecht. Art. 8 Abs. 3 BV statuiert explizit die Gleichberechtigung der Geschlechter im Bereich der Ausbildung. Das Diskriminierungsverbot gilt zwar nicht absolut, doch trägt

---

<sup>71</sup> zu den Funktionen des Legalitätsprinzips: Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2010, Rz. 368 ff.

<sup>72</sup> Erziehungsrat Kanton St. Gallen, a.a.O., S. 3

<sup>73</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1055

<sup>74</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1509 f.

<sup>75</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 9 ff. sowie S. 23

eine rechtliche Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts die Vermutung der Unrechtmässigkeit in sich und bedarf einer qualifizierten Rechtfertigung.<sup>76</sup> In Bezug auf das Bildungsangebot des „Kathi“ ist eine solche Rechtfertigung nicht ansatzweise erkennbar. Ein Interesse an einer Schule mit musikischem und werteorientierten Profil dürfte durchaus auch bei Knaben bzw. deren Eltern bestehen. Indem die Stadt Wil ein solches Bildungsangebot exklusiv für Mädchen zugänglich macht, verletzt sie in krasser Weise den Grundsatz der Rechtsgleichheit bzw. das Diskriminierungsverbot. Der Stadtrat selbst spricht von einer „historisch gewachsene[n], sachlich nicht mehr haltbare[n], geschlechterdiskriminierende[n] und damit verfassungswidrige[n] Privilegierung“.<sup>77</sup>

- 4.4.3 Der Nachtrag I zum Schulvertrag ist somit materiell rechtswidrig, da er offensichtlich Art. 8 BV verletzt.

#### 4.5 Gleichbehandlung der Konkurrenten

- 4.5.1 Der auf die Erzielung eines Erwerbseinkommens ausgerichtete Betrieb von Privatschulen steht unter dem Schutz der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Unterstützt der Staat einzelne Privatschulen finanziell oder überträgt er ihnen öffentliche Aufgaben, stellt dies eine potenzielle Wettbewerbsverzerrung und somit eine Beschränkung der Wirtschaftsfreiheit dar. Der Staat ist grundsätzlich verpflichtet, wirtschaftliche Konkurrenten rechtsgleich zu behandeln. Eine ungleiche Behandlung von Privatschulen ist zwar nicht ausgeschlossen, muss aber durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein.<sup>78</sup>
- 4.5.2 Soweit eine private Schulträgerschaft einen öffentlichen Bildungsauftrag erfüllt, kann sie sich nicht auf die Wirtschaftsfreiheit berufen.<sup>79</sup> Die Führung einer Schule durch das Kloster bzw. die Stiftung St. Katharina im Auftrag und auf Kosten der Stadt Wil stellt keine privatwirtschaftliche Tätigkeit dar.
- 4.5.3 Indes ist die Übertragung der öffentlichen Aufgabe auf die Trägerschaft der Schule St. Katharina im Hinblick auf die Wirtschaftsfreiheit anderer Privatschulen potenziell relevant. Es stellt sich die Frage, nach welchen Kriterien und in welchem Verfahren die Stadt Wil private Partner für die Bereitstellung des öffentlichen Bildungsangebotes auswählt. Der Stadtrat weist auf die Möglichkeit hin, dass die Übertragung öffentlicher Aufgaben im Bildungsbereich auf eine private Trägerschaft eine Submission darstellen und somit eine Ausschreibung nach den Regeln des Beschaffungsrechts erfordern könnte.<sup>80</sup> Nach der hier vertretenen Auffassung fällt ein solcher Vorgang nicht unter das Beschaffungsrecht. Eine öffentliche Beschaffung liegt vor, wenn das Gemeinwesen Sachmittel und Dienstleistungen, welche es für seine Aufgabenerfüllung benötigt, auf dem freien Markt einkauft und hierzu privatrechtliche Verträge abschliesst.<sup>81</sup> Das Beschaffungsrecht könnte allenfalls dann anwendbar sein, wenn die Stadt Wil einzelne Schüler aufgrund spezieller Bedürfnisse an privaten Sonderschulen unterrichten lässt.

---

<sup>76</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 21

<sup>77</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Häusermann, 22. Januar 2014, S. 2

<sup>78</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 26-27

<sup>79</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 26-27

<sup>80</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 10

<sup>81</sup> Rhinow/Schmid/Biaggini/Uhlmann, Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2011, S. 354-356



- 4.5.4 Im Falle der Schule St. Katharina wird hingegen eine hoheitliche Aufgabe, nämlich die Gewährleistung des unentgeltlichen Grundschulunterrichts, mittels eines verwaltungsrechtlichen Vertrages an einen Privaten übertragen. Damit auch bei diesem Vorgang - gleichermassen wie bei einer Submission - dem Wettbewerbsgedanken Rechnung getragen werden kann, muss Art. 2 Abs. 7 BGBM<sup>82</sup> zur Anwendung gelangen, d.h. es muss ebenfalls eine Ausschreibung erfolgen. Es wäre mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Konkurrenten nicht vereinbar, wenn das Gemeinwesen von vornherein einen bestimmten Vertragspartner ins Auge fassen würde, obschon auch andere Private zur Erfüllung der öffentlichen Aufgabe in der Lage sein könnten.
- 4.5.5 Es ist folglich davon auszugehen, dass der Abschluss eines Schulvertrages mit der Stiftung St. Katharina ohne vorgängige Ausschreibung gegen Art. 27 BV und Art. 2 Abs. 7 BGBM verstösst.

## 4.6 Religiöse Neutralität

- 4.6.1 Der Unterricht an öffentlichen Schulen hat aufgrund von Art. 15 Abs. 4 BV und Art. 62 Abs. 2 BV religiös neutral zu erfolgen. Die Tragweite dieser Verpflichtung ist nicht leicht zu bestimmen. Religiöse Neutralität ist jedenfalls nicht mit Religionslosigkeit gleichzusetzen. Während fakultativer Religionsunterricht und die objektive Vermittlung religiöser Inhalte zulässig sind, sieht das Bundesgericht die Pflicht zur religiösen Neutralität verletzt, wenn in den Klassenzimmern einer öffentlichen Primarschule Kruzifixe angebracht werden. Der öffentliche Schulunterricht ist von religiösen Wertungen und von Parteinahmen für bestimmte religiöse Bekenntnisse frei zu halten.<sup>83,84</sup>
- 4.6.2 Aus den unter Ziff. 4.1.2 dargelegten Gründen hat sich die Schule St. Katharina im Rahmen ihres öffentlichen Bildungsauftrages religiös neutral zu verhalten. Aufgrund ihrer Geschichte als Klosterschule könnte dieses Erfordernis ein gewisses Konfliktpotenzial bergen. In der Strategie der Stiftung finden sich folgende Aussagen hinsichtlich der religiösen Ausrichtung der Schule:

*„Die Schule St. Katharina versteht sich selbst und agiert als katholische Schule, die nach einer christlichen Erziehung strebt und im Schulalltag bewusst religiöse Akzente setzt.“<sup>85</sup>*

*„Die befreiende Botschaft des Evangeliums ist die Grundlage unseres Glaubens, der uns auf dem Weg zur personalen Beziehung zu Christus führt. Die Erziehung, die mit den Inhalten des christlichen Glauben [sic] vertraut macht, gibt den Schülerinnen und Schülern Impulse, ihren persönlichen Lebensweg zu finden.“<sup>86</sup>*

Im Handelsregister wird der Zweck der Stiftung Schule St. Katharina wie folgt wiedergegeben:

<sup>82</sup> Bundesgesetz über den Binnenmarkt, SR 943.02, Stand 1. Januar 2007

<sup>83</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 423

<sup>84</sup> Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 24

<sup>85</sup> Stiftungsrat Schule St. Katharina, Strategie Schule St. Katharina 2012plus, 21. August 2012, S. 8

<sup>86</sup> Stiftungsrat Schule St. Katharina, Strategie Schule St. Katharina 2012plus, 21. August 2012, S. 5

*„Führung von Bildungseinrichtungen im Geiste der christlichen Werteschule mit Offenheit gegenüber anderen Religionen, wie sie von der Schwesterngemeinschaft des Dominikanerinnenklosters St. Katharina Wil seit 1809 getragen wurde. [...]“<sup>87</sup>*

- 4.6.3 Nach dem Wissen der Beschwerdeführer macht die Schule St. Katharina die Aufnahme von Schülerinnen nicht von deren Konfession abhängig. Was den Zugang zu ihrem Bildungsangebot anbelangt, erfüllt sie somit das Erfordernis der religiösen Neutralität.<sup>88</sup>
- 4.6.4 Fraglich ist, ob der Inhalt des Bildungsangebotes als religiös neutral bezeichnet werden kann. Mangels Kenntnis der Unterrichtsinhalte und -praktiken an der Schule St. Katharina ist es den Beschwerdeführern nicht möglich, sich diesbezüglich ein eigenes Urteil zu bilden. Der Stadtrat Wil vertritt unter Berufung auf das BLD die Auffassung, dass das „Kathi“, solange es in religiöser Hinsicht an seinen Konzeptinhalten festhalte, den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht entspreche.<sup>89</sup> Aus individualrechtlicher Sicht scheint dies wenig problematisch, sofern keine Schülerinnen gegen ihren Willen resp. gegen den Willen der Eltern dem „Kathi“ zugewiesen werden. Indes ist auch die objektivrechtliche Bedeutung der religiösen Neutralität zu berücksichtigen (Ziff. 4.1.3). Aus dieser Überlegung heraus muss das „Kathi“ als öffentliche Schule sein Bildungsangebot religiös neutral gestalten, unabhängig davon, ob ein entsprechender individualrechtlicher Anspruch geltend gemacht wird.
- 4.6.5 Die Pflicht, die religiöse Neutralität des Bildungsangebotes zu gewährleisten, trifft nicht nur die Schule St. Katharina, sondern auch die Stadt Wil. Da der Stadtrat wie erwähnt der Ansicht ist, dass die Schule St. Katharina das Erfordernis der religiösen Neutralität nicht erfüllt, ist die Übertragung einer öffentlichen Aufgabe an diese Schule nicht mit Art. 15 BV vereinbar - es sei denn, es würden Vorkehren getroffen, um die religiöse Neutralität der Vertragsschule ab sofort sicherzustellen, was vorliegend nicht geschehen ist. Im Gegenteil wird mit der Übernahme von Art. 1 Abs. 1 aus dem bisherigen Schulvertrag in den Nachtrag I signalisiert, dass keine Anpassungen hinsichtlich der religiösen Konzeptinhalte der Schule St. Katharina erforderlich sind.

## 4.7 Mögliche historische Legitimation von Rechtswidrigkeiten

- 4.7.1 Es wurde verschiedentlich argumentiert, dass die Abweichungen von positivrechtlichen Normen im Fall des „Kathi“ historisch bzw. gewohnheitsrechtlich legitimiert werden könnten.<sup>90,91</sup> Grundsätzlich ist die Entstehung von Gewohnheitsrecht im Bereich des öffentlichen Rechts möglich, wenn eine langdauernde und einheitliche Praxis besteht, diese der Rechtsüberzeugung der Beteiligten entspricht und das positive Recht Raum für eine gewohnheitsrechtliche Regelung lässt. Hingegen ist Gewohnheitsrecht, das dem positiven Recht widerspricht, laut Bundesgericht ausgeschlossen.<sup>92,93</sup>

---

<sup>87</sup> <http://sg.powernet.ch/webservices/inet/HRG/HRG.aspx/getHRGHTML?chnr=3207071043&amt=320&toBeModified=0&validOnly=0&lang=1&sort=0>

<sup>88</sup> zum Erfordernis der Zugänglichkeit: Fleiner/Ivanov, a.a.O., S. 25

<sup>89</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 5

<sup>90</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 5

<sup>91</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Zahner, 15. Februar 2012, S. 3-4

<sup>92</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 12, 671

<sup>93</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 196 ff.



- 4.7.2 Die Führung der Mädchensekundarschule durch das Kloster St. Katharina stellte zweifellos eine langdauernde und einheitliche Praxis dar. Diese Praxis widerspricht allerdings insbesondere dem Gleichbehandlungsgebot, d.h. einer positivrechtlichen Verfassungsnorm, die spätestens seit der Totalrevision der Bundesverfassung per 1. Januar 2000 entsprechend ausgelegt werden muss. Die Rechtsüberzeugung seitens der städtischen Behörden ist seit geraumer Zeit entfallen. Die Kriterien für das Vorliegen einer gewohnheitsrechtlichen Norm sind somit eindeutig nicht erfüllt. Einzig das Fehlen einer gesetzlichen Grundlage - nota bene nur für den bisherigen Schulvertrag - konnte möglicherweise gewohnheitsrechtlich legitimiert werden, nicht jedoch die anderweitigen Abweichungen vom positiven Recht.
- 4.7.3 Rechtswidrig gewordene Regelungen können unter Umständen Bestand haben, wenn sie in verwaltungsrechtlichen Verträgen fixiert sind. Obschon das Legalitätsprinzip eine Anpassung solcher Verträge verlangt, kann das erhöhte Gewicht des Vertrauensschutzes dazu führen, dass diese unverändert gültig bleiben. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Vertrag wohlerworbene Rechte begründet.<sup>94</sup> Vorliegend steht jedoch nicht die Fortgeltung eines bestehenden, sondern die Begründung eines neuen verwaltungsrechtlichen Vertrages mit einer neuen Rechtsträgerschaft zur Diskussion. Die nach Ansicht der Beschwerdeführer fragwürdige Bezeichnung als „Nachtrag“ ändert nichts daran, dass es sich formell um einen neuen Vertrag handelt. Die Berufung auf Gewohnheitsrecht, Vertrauensschutz und wohlerworbene Rechte hätte allenfalls der Klostergemeinschaft St. Katharina zugestanden, solange sie die Mädchensekundarschule selber führte. Beim Abschluss eines neuen Vertrages mit der Stiftung Schule St. Katharina ist eine Rechtfertigung von Rechtsverstössen mit derlei Argumenten hingegen kategorisch ausgeschlossen.

#### 4.8 Offensichtliche Rechtswidrigkeit der Parlamentsbeschlüsse

4.8.1 Aus den vorausgehenden Abschnitten ergibt sich, dass Genehmigung des Nachtrags I zum Schulvertrag durch das Stadtparlament aus mehreren Gründen unzulässig war. Einerseits fehlen folgende Voraussetzungen für einen Schulvertrag mit der Stiftung Schule St. Katharina:

- eine gesetzliche Grundlage (Abschnitt 4.3);
- ein diskriminierungsfreies Vergabeverfahren (Abschnitt 4.5);
- die Wahrung der religiösen Neutralität der Vertragsschule (Abschnitt 4.6).

Andererseits sieht der Vertrag eine staatliche Leistung ausschliesslich für Mädchen vor und verletzt somit das Gleichbehandlungsgebot (Abschnitt 4.4).

4.8.2 Während die Aspekte der religiösen Neutralität und der Gleichbehandlung der Konkurrenten vielleicht noch diskutabel sein könnten, müssen die Verletzung des Legalitätsprinzips und der Geschlechtergleichheit als klar erwiesen und offensichtlich gelten. Der Stadtrat Wil hat bis Sommer 2014 wiederholt und dezidiert darauf hingewie-

---

<sup>94</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1127 ff.

sen.<sup>95,96,97</sup> Nach dem Wissen der Beschwerdeführer wurde die Rechtsauffassung des Stadtrates niemals mit plausiblen Argumenten bestritten. Der Stadtrat hat sich auch nicht von seiner früheren rechtlichen Einschätzung distanziert, sondern äussert sich seit Ende 2014 schlicht nicht mehr zu den rechtlichen Aspekten der Oberstufenfrage. In der Parlamentsvorlage vom 29. April 2015 erklärt er lediglich:

*„Verschiedene Abklärungen des Stadtrates und die gemeinsamen Gespräche [mit dem Stiftungsrat] haben gezeigt, dass nur eine einvernehmliche Lösung Ziel führend [sic] sein kann. Dabei stellte sich heraus, dass der bisher verfolgte, auf rechtliche Aspekte fokussierte Weg sich kaum für eine zukunftsgerichtete Lösung der Oberstufenfrage und eine Klärung der Rolle der Mädchensekundarschule St. Katharina in der Beschulung von Jugendlichen eignet.“<sup>98</sup>*

- 4.8.3 Die Beschwerdeführer stellen nicht in Abrede, dass die Lösung der Wiler Oberstufenfrage verschiedensten Ansprüchen - vorab pädagogischen, aber auch sozialen, ökonomischen und politischen - zu genügen hat. Insofern ist eine ausschliessliche Fokussierung auf rechtliche Aspekte selbstverständlich nicht zielführend. Nichtsdestotrotz muss anerkannt werden, dass in einem Rechtsstaat das Recht den zwingenden Rahmen für jede politische Lösung vorgibt - ohne dass die Lösung selbst dadurch bereits determiniert würde. Die politischen Behörden sind nicht befugt, sich über das Recht hinwegzusetzen, auch nicht im Rahmen einer „Übergangslösung“. Der Entschluss des Stadtrates, die rechtliche Problematik der Oberstufenfrage bis auf Weiteres zu ignorieren, ist offensichtlich auf den massiven politischen Druck der „Kathi“-Lobby zurückzuführen. Indem der Stadtrat diesem Druck nachgibt, verletzt er seine Amtspflichten, die er einst selber zutreffend beschrieben hat:

*„Verfassungswidrigkeiten sind von Amtes wegen zu beheben. Spätestens seit dem Jahr 2000 steht in Wil [...] die nötige Korrektur an.“<sup>99</sup>*

*„Jede Schulbehörde ist verpflichtet, nur solche Lösungen weiterzuverfolgen, die mit den geltenden Rechtsregeln konform sind. [...] Die Tatsache, dass in der Stadt Wil, früher von Seiten des Klosterbeirats, heute vom Stiftungsrat, in aller Öffentlichkeit empfohlen wird, rechtliche Erfordernisse zu ignorieren, weil sie gegebenenfalls zu (vom Stiftungsrat) unerwünschten Lösungen führen oder aus sonstigen Gründen nicht wesentlich seien, entbindet Stadtrat und Schulrat nicht von ihrer Pflicht, gesetzmässig zu handeln. [...] Keine verantwortungsvoll handelnde Behörde darf sich einem Grundsatz ‚Politik vor Recht‘ verschreiben, auch wenn [der] Druck in diese Richtung geht.“<sup>100</sup>*

- 4.8.4 Es darf als erstellt gelten, dass auch das Stadtparlament von der Rechtswidrigkeit des Nachtrags I zum Schulvertrag ausging bzw. ausgehen musste. Die rechtliche Problematik wurde im Zusammenhang mit der aktuellen Parlamentsvorlage - nicht zum ersten Mal - im Stadtparlament und in der Öffentlichkeit thematisiert (vgl. Ziff. 1.1.5 in fine,

---

<sup>95</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 4-8

<sup>96</sup> Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Häusermann, 22. Januar 2014, S. 2

<sup>97</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 3-4

<sup>98</sup> Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 29. April 2015, S. 9

<sup>99</sup> Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009, S. 5

<sup>100</sup> Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014, S. 11

Ziff. 3.1.3 sowie Ziff. 4.3.3 in fine). Die Stadtpräsidentin entgegnete auf entsprechende Kritik im Parlament, dass sich der Stadtrat darüber im Klaren sei, dass der Nachtrag I zum Schulvertrag den rechtlichen Erfordernissen nicht genüge.<sup>101</sup> Eine Begründung, weshalb sich der Stadtrat dennoch als befugt erachtet, dem Parlament einen solchen Vertrag zur Genehmigung zu unterbreiten, blieb sie schuldig.

- 4.8.5 Ein wider besseres Wissen gefasster, rechtswidriger Parlamentsbeschluss verletzt das Willkürverbot (Art. 9 BV) und den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV sowie Art. 9 BV). Das für Willkürakte charakteristische Merkmal der qualifizierten Unrichtigkeit bzw. Unhaltbarkeit<sup>102</sup> ist eindeutig erfüllt. Ebenso ist eine Verletzung von Treu und Glauben klar zu bejahen: Es liegt ein Rechtsmissbrauch vor, wenn das Stadtparlament seine Entscheidungskompetenz absichtlich zur Herbeiführung eines rechtswidrigen Erfolges nutzt. Im Übrigen muss das Verhalten des Stadtrates, welcher das Parlament zu diesem Entscheid drängte, mit Blick auf die unter Ziff. 4.8.3 geschilderten Tatsachen als krass widersprüchlich bewertet werden. Inkohärentes behördliches Handeln stellt ebenfalls eine Verletzung von Treu und Glauben dar.<sup>103</sup>

#### 4.9 Verletzung der politischen Rechte der Beschwerdeführer

- 4.9.1 Die vermutete Rechtswidrigkeit einer Abstimmungsvorlage führt in der Regel nicht dazu, dass diese nicht zur Abstimmung gebracht werden kann. Eine materielle Überprüfung einer Vorlage im Rahmen einer Stimmrechtsbeschwerde ist m.a.W. nicht möglich. Ist die Rechtswidrigkeit hingegen offensichtlich, kann eine materielle Überprüfung zum Schutz der freien Willensbildung der Stimmberechtigten erforderlich sein. Dies stellte das Bundesgericht in einem Entscheid betreffend die Wahlkreiseinteilung im Kanton Zug fest. In einem vorausgehenden Verfahren hatte das Bundesgericht das Wahlverfahren für den Kantonsrat als verfassungswidrig beurteilt. Dennoch schlug der Kantonsrat den Stimmberechtigten in einer Variantenabstimmung erneut dieses Wahlverfahren vor. Das Bundesgericht befand, dass eine Abstimmung über eine derart offensichtlich bundesverfassungswidrige Vorlage die freie Willensbildung der Stimmberechtigten beeinträchtigt und somit Art. 34 Abs. 2 BV verletze.<sup>104</sup>
- 4.9.2 Der vorliegende Fall unterscheidet sich vom vorstehend erwähnten Sachverhalt insofern, dass die Rechtswidrigkeit der Vorlage nicht bereits von einem Gericht festgestellt wurde. Indes ist die Rechtswidrigkeit offenkundig und es sind keine Argumente ersichtlich, welche für die gegenteilige Annahme sprechen. Erschwerend kommt hinzu, dass die verantwortlichen politischen Behörden die Rechtswidrigkeit sogar eingestehen. Dass die hier zu prüfende Vorlage nur dem fakultativen Referendum untersteht und nicht, wie im Fall Zug, dem obligatorischen, ist nach Ansicht der Beschwerdeführer unerheblich, da das Recht, ein fakultatives Referendum zu ergreifen, ebenso wie die Wahl und Abstimmungsfreiheit in den Schutzbereich von Art. 34 Abs. 2 fällt. Die Entscheidung, ein fakultatives Referendum (nicht) zu ergreifen bzw. (nicht) zu unterzeichnen, ist ein Akt der politischen Willensbildung (vgl. Ziff. 3.2.2).

---

<sup>101</sup> sinngemäss übersetzt aus dem Schweizerdeutschen, vgl. Tonprotokolle der Parlamentssitzungen vom 24. September 2015 und 11. Februar 2016, abrufbar unter [verbalix.stadtwil.ch/index.html?2015\\_09\\_24](http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2015_09_24) sowie [http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2016\\_02\\_11](http://verbalix.stadtwil.ch/index.html?2016_02_11)

<sup>102</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 804 ff.

<sup>103</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 820

<sup>104</sup> BGE 139 I 195, E. 1.3 sowie E. 4

- 4.9.3 Durch die Unterstellung der rechtswidrigen Vorlage unter das fakultative Referendum wird den Stimmberechtigten vorgegaukelt, eine Entscheidung treffen zu können, wo aus rechtlicher Sicht gar kein Entscheidungsspielraum besteht. Stadtrat und Parlament müssen davon ausgehen, dass der Nachtrag I zum Schulvertrag, selbst wenn er schliesslich in einer Volksabstimmung gutgeheissen würde, nicht rechtsbeständig ist.
- 4.9.4 Als Grundlage für die Willensbildung im Hinblick auf ein fakultatives Referendum dient den Stimmberechtigten in erster Linie der Bericht und Antrag des Stadtrates an das Parlament. An die darin enthaltenen Informationen sind folglich die gleichen Anforderungen zu stellen wie an die amtlichen Erläuterungen zu Abstimmungsvorlagen: Über den Zweck und die Tragweite der Vorlage muss objektiv informiert werden.<sup>105</sup> Indem der Stadtrat die rechtliche Problematik der Vorlage gänzlich verschweigt, verletzt er seine Pflicht zur objektiven Information. Für die Meinungsbildung eines gesetzestreuen Stimmbürgers dürfte der Umstand, dass die Behörden eine dem fakultativen Referendum unterstehende Vorlage selber als rechtswidrig erachten, durchaus relevant sein. Insbesondere dürfte es ihn interessieren, gestützt auf welche Norm die Behörden der Stadt Wil eine Abweichung von zwingenden Verfassungsbestimmungen im Rahmen einer „Übergangslösung“ als zulässig erachten. In Bezug auf die Tragweite der Vorlage ist deren Bezeichnung als „Nachtrag I zum Schulvertrag“ irreführend, da es sich formell um einen neuen Vertrag handelt. Aus Sicht der Stimmberechtigten ist unklar, inwiefern dadurch eine allfällige historische Legitimation auf die Stiftung Schule St. Katharina übertragen wird, resp. ob diese künftig die Beibehaltung des rechtswidrigen Zustandes mit gewohnheitsrechtlichen Ansprüchen rechtfertigen könnte (vgl. Abschnitt 4.7).
- 4.9.5 Die Vorlage verletzt nach Ansicht der Beschwerdeführer überdies den Grundsatz der Einheit der Materie. Der Nachtrag I zum Schulvertrag bezweckt einerseits den Parteiwechsel vom Kloster zur Stiftung und andererseits die Gleichbehandlung der Schülerinnen aus Bronschhofen/Rossrüti und Wil. Durch die Verknüpfung dieser beiden Ziele in einer Vorlage werden die Stimmberechtigten der Stadt Wil genötigt, einen offenkundig rechtswidrigen Vertrag und einen Parteiwechsel zur Stiftung Schule St. Katharina gutzuheissen, wenn sie die seit der Gemeindevereinigung bestehende und von breiten Bevölkerungskreisen als stossend empfundene Ungleichbehandlung der Gemeindeteile (Ziff. 1.1.7) beseitigen möchten. Zahlreiche Stimmberechtigte, so auch die Beschwerdeführer, dürften indes die Meinung vertreten, dass die Rechtswidrigkeiten in der Causa „Kathi“ so schnell wie möglich zu beseitigen sind, nötigenfalls durch Beendigung des (faktischen) Vertragsverhältnisses mit der Stiftung, dass aber bis dahin alle Sekundarschülerinnen aus der ganzen Gemeinde die Möglichkeit haben sollen, das „Kathi“ zu besuchen. Die „Kathi“-Schülerinnen aus dem früheren Wiler Stadtgebiet werden von der Stadt Wil unrechtmässig privilegiert, da der bisherige Schulvertrag in mehrfacher Hinsicht rechtswidrig und darüber hinaus im Verhältnis zur heutigen Schulträgerschaft gar nicht anwendbar ist (Abschnitt 4.2). Die Schülerinnen aus Bronschhofen haben einen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht, solange diese rechtswidrige Praxis fortgeführt wird.<sup>106</sup> Die Ungleichbehandlung der Gemeindeteile kann somit auch ohne den Nachtrag I zum Schulvertrag beseitigt werden (vgl. Ziff. 2.1.3).

---

<sup>105</sup> Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 1390a

<sup>106</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 518

## 4.10 Schlussbemerkungen

- 4.10.1 Würde die hiermit geltend gemachte Verletzung von politischen Rechten verneint, wäre die Signalwirkung eines solchen Entscheids zu bedenken: Die Gemeinden erhielten einen Freipass, sich über zwingendes Recht hinwegzusetzen, wenn sie die Wahrscheinlichkeit einer späteren (abstrakten oder akzessorischen) Normenkontrolle als gering erachten bzw. der Kreis möglicher Beschwerdelegitimierter klein ist. Der Grundsatz, wonach öffentliches Recht von Amtes wegen anzuwenden ist<sup>107</sup>, würde faktisch durch das privatrechtliche Prinzip „nullo actore nullus iudex“ ersetzt.
- 4.10.2 Die mit vorliegender Beschwerde gerügte Rechtswidrigkeit des Nachtrags I zum Schulvertrag zwischen der Stadt Wil und der Stiftung Schule St. Katharina könnte zu einem späteren Zeitpunkt nur noch durch einen sehr begrenzten Personenkreis auf dem Rechtsweg geltend gemacht werden. In Frage kommen hauptsächlich andere Privatschulen, die ebenfalls Anspruch auf finanzielle Beiträge resp. einen Leistungsauftrag der Stadt Wil erheben könnten, oder Eltern, deren Sohn kurz vor dem Eintritt in die Sekundarschule steht. Angesichts der Polarisierung, welche in Wil hinsichtlich der Oberstufenfrage herrscht, würden sich diese potenziellen Beschwerdeführer enorm exponieren und müssten mit groben Anfeindungen rechnen. (Die Jungen Grünen als „traditionell“ unbequeme Jungpartei können dies eher in Kauf nehmen.) Zudem dürften sie auch den finanziellen und zeitlichen Aufwand eines solchen Verfahrens scheuen, zumal sie womöglich nicht mehr in den Genuss der dadurch ausgelösten Verbesserungen kämen. Die Erfahrung zeigt, dass Privatpersonen nicht dazu bereit sind, in Sachen „Kathi“ den Rechtsweg zu beschreiten, obschon diese Möglichkeit in der Wiler Öffentlichkeit seit langem diskutiert wird.

In diesem Sinne ersuchen wir das Departement des Innern, die vorliegende Beschwerde sorgfältig zu prüfen. Die Zustellung der Korrespondenz kann mit Blick auf Art. 8 Abs. 2 VRP an die Adresse des Linksunterzeichneten erfolgen.

Mit freundlichen Grüssen

Junge Grüne Wil-Fürstenland

Sebastian Koller, Präsident  
(Marktgasse 76, 9500 Wil)

Simon Cappelli, Vorstandsmitglied  
(Friedbergstr. 3, 9512 Rossrüti)

---

<sup>107</sup> Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 88

## 5 Verzeichnis der Beilagen (in chronologischer Reihenfolge)

- Beilage 1: Fleiner/Ivanov, Rechtliche Aspekte der Finanzierung von Privatschulen durch die Gemeinden im Kanton St. Gallen, Rechtsgutachten im Auftrag des BLD, 20. Mai 2007
- Beilage 2: Stadtrat Wil, Bericht zum Postulat Grob, 18. Februar 2009
- Beilage 3: Mark Zahner, Interpellation „Stiftung zur Stärkung der Klosterschule St. Katharina“, 5. Januar 2012
- Beilage 4: Stadtrat Wil, Beantwortung der Interpellation Zahner, 15. Februar 2012
- Beilage 5: Junge Grüne Wil-Fürstenland, Vereinsstatuten vom 23. Februar 2012
- Beilage 6: Stiftungsrat St. Katharina, Strategie Schule St. Katharina 2012plus, 21. August 2012
- Beilage 7: Erziehungsrat Kanton St. Gallen, Antwortschreiben zur Aufsichtsbeschwerde gegen den Schulrat der Stadt Wil betreffend Schulbesuchsfinanzierung der Mädchensekundarschule St. Katharina, 24. Mai 2013
- Beilage 8: Stadtrat Wil, Antwort zur Interpellation Häusermann, 22. Januar 2014
- Beilage 9: Sebastian Koller, „Polit-Talk“, 11. Februar 2014
- Beilage 10: Stadtrat Wil, Schlichtungsverhandlung vor BLD: Relevante Fragen, 7. Mai 2014
- Beilage 11: Stadtrat Wil, Schreiben an das Bildungsdepartement des Kantons St. Gallen, 15. Mai 2014
- Beilage 12: Bildungsdepartement Kanton St. Gallen, Antwortschreiben betr. Schlichtungsbegehren, 23. Juni 2014
- Beilage 13: Junge Grüne Wil-Fürstenland, Vernehmlassungsantwort zur Gemeindeordnung, 31. Oktober 2014, S. 6
- Beilage 14: Stadtrat Wil, Medienmitteilung, 16. Dezember 2014
- Beilage 15: Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 29. April 2015
- Beilage 16: Marcel Malgaroli, Polit-Talk, Wiler Nachrichten vom 17. September 2015, S. 7
- Beilage 17: Stadtparlament Wil, Protokoll der Sitzung vom 24. September 2015
- Beilage 18: Sebastian Koller, Leserbrief vom 2. Oktober 2015
- Beilage 19: Stadtrat Wil, Bericht und Antrag an das Stadtparlament, 18. November 2015
- Beilage 20: Sebastian Koller, E-Mail an das Departement Bildung und Sport der Stadt Wil, 25. November 2015

- Beilage 21: Stadtrat Wil, geänderter Antrag vom 3. Februar 2016
- Beilage 22: Stadtrat Wil, Nachtrag I zum Schulvertrag (synoptische Darstellung), Fassung vom 3. Februar 2016
- Beilage 23: Marcel Malgaroli, Polit-Talk, Wiler Nachrichten vom 4. Februar 2016, S. 5
- Beilage 24: Anzeige in den amtlichen Publikationsorganen betr. fakultatives Referendum, erschienen am 18. Februar 2016