

Urteil vom 11. März 2010

II. VERWALTUNGSGERICHTSHOF

BESETZUNG

Präsident: Christian Pfammatter
Richter: Josef Hayoz, Michel Wuilleret

PARTEIEN

X. Beschwerdeführerin 1, und

Y. Beschwerdeführerin 2,

beide vertreten durch Rechtsanwalt Anton Henninger, Freiburgstrasse 10,
Postfach 141, 3280 Murten,

gegen

OBERAMT DES SENSEBEZIRKS, Kirchweg 1, Postfach 104, 1712 Tafers,
Vorinstanz,

GEMEINDE PLASSELB, Dorfweg 16, Postfach 96, 1737 Plasselb,
Erstinstanz,

SCHWYBERG ENERGIE AG, Dorfweg 16, Postfach 96, 1737 Plasselb,
Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Schneuwly,
Rue de Romont 35, Postfach 1447, 1701 Freiburg,

GEGENSTAND

Ausstand

Beschwerde vom 24. Dezember 2009 gegen den Entscheid vom
17. Dezember 2009.

S a c h v e r h a l t

A. Die Schwyberg Energie AG ist eine privatrechtliche Aktiengesellschaft. Sie wurde im Februar 2009 gegründet und hat ihren Sitz in Plasselb "Dorfweg 16, c/o Gemeindeverwaltung Plasselb". Ihr Zweck besteht im Bau und Betrieb eines Windparks auf dem Schwyberg. Dort sollen 9 Windenergieanlagen erstellt werden. Das Bauprojekt hat eine Änderung des Zonenplans sowie den Ausbau der Schwybergstrasse zur Folge. Vom Vorhaben betroffen ist Land in den Gemeinden Plaffeien und Plasselb. Die entsprechenden Baugesuche wurden am 26. Juni 2009 öffentlich aufgelegt.

Als Verwaltungsräte der Schwyberg Energie AG erscheinen:

- Jean-Michel Bonvin, in Arbaz, Präsident, Kollektivunterschrift zu 2,
- Oswald Udry, in Wünnewil, Vizepräsident, Kollektivunterschrift zu 2,
- Hervé Brügger, in Plasselb, Mitglied, ohne Unterschrift,
- Marcel Hitz, in Düdingen, Mitglied, ohne Unterschrift,
- Otto Loetscher, in Plaffeien, Mitglied, ohne Unterschrift,
- Jérôme Romanens, in Freiburg, Kollektivunterschrift zu 2.

Hervé Brügger ist Ammann der Gemeinde Plasselb, die Aktionärin der Schwyberg Energie AG ist.

B. X. und Y. erhoben am 9. Juli 2009 gegen die Baugesuche und am 23. Juli 2009 gegen die Zonenplanänderung Einsprache. Am 1. Oktober 2009 fand auf Veranlassung der Gemeindebehörden von Plasselb daselbst eine Einspracheverhandlung statt. Zu Beginn der Sitzung wies Ammann Hervé Brügger darauf hin, dass er *"in der Eigenschaft als Gemeindeammann von Plasselb von Amtes wegen im Verwaltungsrat der Schwyberg Energie AG ... Einsitz nimmt"*. Daraufhin verlangte der Vertreter der Einsprecher den Ausstand des Ammanns. Dieser verliess den Sitzungsraum und die Verhandlung wurde durch den Vizeammann Heinrich Rüffieux geleitet. Eine Einigung kam nicht zustande.

C. Mit Eingabe vom 23. Oktober 2009 an die Gemeinde Plasselb verlangten die Einsprecher den Ausstand von:

- Hervé Brügger, Gemeindeammann,
- Heinrich Rüffieux, Vizeammann,
- Cornelia Biemann, Gemeinderätin,
- Georges Curty, Gemeinderat,
- Matthias Neuhaus, Gemeinderat,
- Rolf Haslebacher, Gemeinderat,

"die den gesamten Gemeinderat der Gemeinde Plasselb, Dorfweg 16, Postfach 96, 1737 Plasselb, bilden".

Zur Begründung führten sie unter anderem an, dass die Gemeinde Plasselb Aktionärin der Schwyberg Energie AG ist.

Gleichentags stellten die Einsprecher noch ein zweites Ausstandsbegehren, das sich allein gegen den Ammann Hervé Brügger und den Vizeammann Heinrich Rüffieux richtete.

Der Gemeinderat von Plasselb übermittelte die beiden Ausstandsbegehren zur Behandlung an den Oberamtmann des Sensebezirks. Dieser wies mit Entscheid vom 17. Dezem-

ber 2009 das Ausstandsgesuch gegen den Gesamtgemeinderat ab und trat auf jenes gegen den Ammann und den Vizeammann nicht ein. Der Oberamtmann ist der Auffassung, dass nur gegen einzelne Personen nicht aber gegen eine Behörde Ausschliessungs- und Ablehnungsgründe geltend gemacht werden können. Zudem vertrete der Gemeinderat klar öffentliche Interessen und nehme keine persönlichen Interessen wahr.

D. Gegen diesen Entscheid lassen X. und Y. am 24. Dezember 2009 Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und beantragen, in Gutheissung der Beschwerde und Aufhebung der angefochtenen Verfügung (Rechtsbegehren 1 und 2)

- habe sich der gesamte Gemeinderat der Gemeinde Plasselb in den Ausstand zu begeben (Rechtsbegehren 3),
- seien sämtliche bisher erfolgten Entscheide und Handlungen des Gemeinderats/ der Gemeinderäte im Zusammenhang mit dem Projekt Schwyberg (Zonenplanänderungen, Baugesuche, Rodungsgesuche) als ungültig zu erklären (Rechtsbegehren 4),
- sei die Einigungsverhandlung vom 1. Oktober 2009 als ungültig zu erklären (Rechtsbegehren 5),
- seien alle bisher erfolgten Entscheide des Gemeinderats im Zusammenhang mit dem Projekt Windpark Schwyberg (Zonenplanänderungen, Baugesuche, Rodungsgesuche) von einer unparteiischen und unbefangenen Person erneut durchzuführen/zu entscheiden (Rechtsbegehren 6),
- sei die Einigungsverhandlung vom 1. Oktober 2009 von einer unparteiischen und unbefangenen Person zu wiederholen (Rechtsbegehren 7),
- habe sich der Oberamtmann des Sensebezirks in den Ausstand zu begeben (Rechtsbegehren 8),
- sei die gemäss Rechtsbegehren 6 und 7 unparteiische und unbefangene Person, welche den Oberamtmann und den Gemeinderat zu ersetzen habe, vom Gericht zu bestimmen (Rechtsbegehren 9).

Der Oberamtmann, die Gemeinde Plasselb sowie die Schwyberg Energie AG schliessen, sofern auf die Beschwerde eingetreten wird, auf deren Abweisung.

Auf die Argumente der Verfahrensbeteiligten wird, soweit notwendig, in den nachfolgenden Erwägungen eingetreten.

E r w ä g u n g e n

1. a) Bestreitet die Person, deren Ausstand verlangt wird, den Ausstandsgrund, so übermittelt sie das Gesuch zur Entscheidung an ihre vorgesetzte Behörde oder an die Kollegialbehörde, deren Mitglied sie ist (Art. 24 Abs. 1 des Gesetzes vom 23. Mai 1991 über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; SGF 150.1]). Eine Kollegialbehörde entscheidet unter Ausschluss des betroffenen Mitglieds. Ist eine Kollegialbehörde infolge von Ausstandsgesuchen zahlenmässig nicht mehr beschlussfähig, so entscheidet die Aufsichtsbehörde über den Ausstand (Art. 24 Abs. 2 VRG).

Die Beschwerdeführerinnen verlangten den Ausstand des gesamten Gemeinderats von Plasselb. Dieser bzw. die einzelnen Mitglieder durften nicht selbst über die ihn, respektive sie betreffenden Ausstandsgründe urteilen (STEPHAN BREITENMOSER / MARION SPORI FEDAIL,

in Bernhard Waldmann / Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2009, Rz. 110 zu Art. 10). Aus diesem Grund war es richtigerweise Sache des Oberamtmanns, die Ausstandsbegehren zu behandeln. Daran ändert nichts, dass der Staatsrat die (Ober-)aufsicht über die Gemeinden ausübt (vgl. Art. 115 der Verfassung des Kantons Freiburg vom 16. Mai 2004 [KV; SGF 10.1]; Art. 143 des Gesetzes vom 25. September 1980 über die Gemeinden [GG; SGF 140.1]).

b) Der angefochtene Entscheid ist ein selbstständig eröffneter Zwischenentscheid über ein Ausstandsgesuch, der mit Beschwerde beim Kantonsgericht angefochten werden kann (Art. 24 Abs. 3 und Art. 120 Abs. 1 VRG). Die zehntägige Rechtsmittelfrist (Art. 79 Abs. 2 VRG) ist offensichtlich eingehalten und der Kostenvorschuss (Art. 128 VRG) wurde rechtzeitig bezahlt. Die Beschwerdeführerinnen sind als Verfügungsadressatinnen ohne Weiteres zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde legitimiert (Art. 76 VRG). Die Beschwerde ist zulässig.

2. Der Ammann der Gemeinde Plasselb, Hervé Brügger, ist am 1. Oktober 2009 in den Ausstand getreten. Dieser Schritt muss selbstverständlich für das ganze Verfahren gelten. Insofern ist es nicht nachvollziehbar, wieso der Ausstand von Hervé Brügger noch verlangt wird beziehungsweise dessen Ausstand bestritten ist. In diesem Punkt erweist sich die Beschwerde demnach als gegenstandslos.

3. a) Nach Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV; SR 101), Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) und Art. 31 Abs. 1 KV hat der Einzelne Anspruch darauf, dass seine Sache von einem durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Dieser Anspruch ist verletzt, wenn bei einem Richter - objektiv betrachtet - Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und der Gefahr der Voreingenommenheit begründen. Solche Umstände können entweder in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Richters oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller und organisatorischer Natur begründet sein (BGE 133 I 1 E. 6.2 S. 6, mit Hinweisen).

b) Das Gesagte bezieht sich auf die Beurteilung von Streitsachen durch Gerichte. Immerhin stellt Art. 29 Abs. 1 BV, wonach jede Person in Verfahren vor Gericht und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist hat, Anforderungen an die Unparteilichkeit von Verwaltungsbehörden, die sich eng an jene nach Art. 30 BV anlehnen. Die Rechtsprechung zur Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Gerichtsbehörden kann aber nicht ohne Weiteres auf erstinstanzliche Verwaltungsverfahren übertragen werden. Vielmehr müssen die Anforderungen an die Unparteilichkeit von Verwaltungs- und Exekutivbehörden unter Berücksichtigung ihrer gesetzlich vorgegebenen Funktion und Organisation ermittelt werden. Bei Exekutivbehörden ist dabei zu berücksichtigen, dass ihr Amt mit einer sachbedingten Kumulation verschiedener, auch politischer, Aufgaben einhergeht. Insofern müssen die Ausstandspflichten nicht mit derselben Strenge gehandhabt werden, wie bei der Rechtsprechung durch verwaltungsunabhängige Organe. Wann Mitglieder einer nichtgerichtlichen Behörde, was für den Oberamtmann und den Gemeinderat zutrifft, in den Ausstand zu treten haben, ergibt sich aus dem kantonalen Verfahrensrecht (zum Ganzen: BGE 125 I 119 E. 3d und 3f S. 123 ff.; Urteil des Bundesgerichts 1P_426/1999 vom 20. Juni 2000 E. 2 in ZBI 103/2002 S. 36; DANIEL ARN,

in Kommentar zum Gemeindegesetz des Kantons Bern, Bern 1999, Rz. 7 Vorbem. zu Art. 47 und Art. 48; GEROLD STEINMANN, in St. Galler Kommentar zu Bundesverfassung, Bernhard Ehrenzeller / Rainer J. Schweizer / Philippe Mastronardi / Klaus A. Vallender, [Hrsg.], 2. A., Rz. 18 zu Art. 29; ULRICH HÄFELIN / WALTER HALLER / HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. A., Zürich 2008, Rz. 1668; JÖRG PAUL MÜLLER / MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. A., 2008, S. 931, 947 ff.).

4. a) Das kantonale Recht regelt den Ausstand für das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege in Art. 21 ff. VRG. Nach Art. 21 Abs. 1 VRG muss eine Person, die eine Angelegenheit zu instruieren, einen Entscheid zu treffen oder dabei mitzuwirken hat, von Amtes wegen oder auf Antrag in den Ausstand treten, wenn sie selbst ... an der Sache ein unmittelbares Interesse hat (lit. a); sie einem Organ einer juristischen Person oder einer Gesellschaft, die ein unmittelbares Interesse an der Sache hat, angehört (lit. b); sie in anderer Eigenschaft früher in der Sache tätig war (lit. c); sie Vertreter oder Beistand einer Partei ist oder mit dem Vertreter oder Beistand in gerader Linie verwandt oder verschwägert oder dessen Ehegatte ist (lit. d) oder wenn andere ernsthafte Gründe Zweifel an ihrer Unparteilichkeit aufkommen lassen können (lit. f). Die Anwendung dieser Bestimmung erfährt insofern eine Einschränkung als gemäss Art. 26 VRG der Ausstand der Mitglieder der Gemeindebehörden und ihrer Amtsträger sich nach der Gesetzgebung über die Gemeinden richtet.

b) Nach Art. 65 Abs. 1 GG darf ein Mitglied des Gemeinderats der Behandlung eines Geschäftes nicht beiwohnen, an dem es selbst, sein Ehegatte oder sein eingetragener Partner oder eine Person, zu der es in einem engen Verwandtschafts-, Schwägerschafts-, Pflicht- oder Abhängigkeitsverhältnis steht, ein besonderes Interesse hat. Für die Einzelheiten verweist das Gesetz auf das Ausführungsreglement vom 28. Dezember 1981 zum Gesetz über die Gemeinden (ARGG; SGF 140.11). Danach hat derjenige ein besonderes Interesse an einem Geschäft, für den dieses unmittelbare, insbesondere finanzielle Folgen bewirkt, namentlich die Person, welche bei einem Rechtsgeschäft mit der Gemeinde deren Gegenpartei ist (Art. 25 ARGG).

5. In Anlehnung an Gesetz, Lehre und Rechtsprechung vertritt der Oberamtmann die Auffassung, dass ein Ausstandsbegehren gegen eine Kollegialbehörde ausgeschlossen ist. Solche Begehren könnten sich nur gegen natürliche Personen richten. Die Beschwerdegegnerin lässt diese Frage offen, weil der Oberamtmann auf das Ausstandsbegehren eingetreten sei. Die Beschwerdeführerinnen äussern sich hierzu nicht detailliert.

Dem Oberamtmann ist insofern zuzustimmen, dass sich Ausstandsbegehren gegen Personen, mithin gegen einzelne oder eine Mehrzahl von Behördenmitgliedern richten; es kann nicht der Ausstand einer ganzen Behörde verlangt werden. Eine Gesamtbehörde hat nur bei Vorliegen ausserordentlicher Umstände in den Ausstand zu treten (vgl. etwa BVGE 2008/13 E. 10.1 ff; VPB 69.26 E.III/1; BVR 2002 426 E. 2c S. 431 f.). Im vorliegenden Fall ersuchten die Beschwerdeführerinnen nicht um den Ausstand des Gemeinderats als Behörde, sondern richteten ihre Begehren gegen die einzelnen Mitglieder des Gemeinderats von Plasselb. Ein solcher Antrag ist nicht zurückzuweisen, sondern als Ausstandsbegehren gegen alle Einzelmitglieder an die Hand zu nehmen (vgl. RETO FELLER, in Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Christoph Auer / Markus Müller / Benjamin Schindler [Hrsg.], Bern/St. Gallen 2008, Rz. 6 zu Art. 10, mit Hinweisen). Dies hat der Oberamtmann getan.

6. a) Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, das erst am 23. Oktober 2009 eingereichte Ausstandsbegehren sei zu spät erfolgt. Die Beschwerdeführerinnen hätten bereits im Monat Juli 2009 über einen allfälligen Ausstandsgrund Kenntnis gehabt. Wenn sie bis nach der Einigungsverhandlung zugewartet hätten, um ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sei dieses verspätet. Ihr Vorgehen verstosse gegen den Grundsatz von Treu und Glauben und gegen das Rechtsmissbrauchsverbot.

b) Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wird gestützt auf den auch für die Privaten geltenden Grundsatz von Treu und Glauben und das Verbot des Rechtsmissbrauchs (Art. 5 Abs. 3 BV) verlangt, dass ein echter oder vermeintlicher Organmangel so früh wie möglich, das heisst nach dessen Kenntnis bei erster Gelegenheit, geltend gemacht wird. Der Kanton Freiburg hat eine entsprechende Bestimmung: Nach Art. 22 Abs. 2 VRG muss die Partei, die den Ausstand verlangen will, ihr Gesuch stellen, sobald sie vom Ausstandsfall Kenntnis erhält (vgl. auch Art. 56 Abs. 1 des Gesetzes vom 22. November 1949 über die Gerichtsorganisation [GOG; SGF 131.0.1]: Will eine Partei den Ausstand einer Gerichtsperson verlangen, so hat sie dies sofort nach Bekanntwerden des Ausstandsgrundes vor der zuständigen Behörde zu erklären, bei Ablehnung unter Strafe der Verwirkung). Diese Regelung entspricht im Wesentlichen Art. 36 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110]). Wer den Mangel nicht unverzüglich vorbringt, wenn er davon Kenntnis erhält, sondern sich stillschweigend auf ein Verfahren einlässt, verwirkt den Anspruch auf spätere Anrufung der vermeintlich verletzten Ausstandsbestimmungen. Immerhin muss der Betroffene überhaupt erst in die Lage versetzt werden, seine Rügeobliegenheit wahrzunehmen. Zu diesem Zweck orientiert die Behörde frühzeitig über ihre Zusammensetzung. Soweit sich diese Information aus dem Internet oder anderen öffentlich leicht zugänglichen Quellen erschliessen lassen, ist deren Konsultation zumutbar und hat die Behörde ihre diesbezügliche "Bringschuld" erfüllt. In den übrigen Fällen ist eine individuelle Bekanntgabe in schriftlicher oder mündlicher Form unerlässlich (zum Ganzen: BGE 134 I 20 E. 4.3.1 S. 21; BGE 132 II 485 E. 4.3 S. 406 f.; ISABELLE HÄNER, in Marcel Alexander Niggli / Peter Uebersax / Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Bundesgerichtsgesetz, 2008, Rz. 1 ff. zu Art. 36; FELLER, Rz. 35 zu Art. 10; STEINMANN, Rz. 16 zu Art. 30; MÜLLER / SCHEFER, S. 952; MARK E. VILLIGER, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK], 2. A., Zürich 1999, Rz. 416).

c) Die Beschwerdeführerinnen erhoben am 9. Juli 2009 gegen das Bauvorhaben Einsprache. In ihrer Eingabe (S. 12 Ziff. 3) hielten sie fest, dass die Gemeinden Plaffeien und Plasselb "Gesellschafter" der Beschwerdegegnerin sind. Demnach wussten sie schon damals über die Beziehung der Gemeinde Plasselb zur Beschwerdegegnerin Bescheid. Auch mussten sie, umso mehr sie bereits durch einen Rechtsanwalt vertreten waren, wissen, dass gestützt auf aArt. 172 Abs. 1 des Raumplanungs- und Baugesetzes vom 9. Mai 1983 (RPBG; SGF 710.1) Baueinsprachen bei der Gemeindeschreiberei einzureichen sind, dass die Gemeinde allenfalls eine Einigungsverhandlung durchführen kann und dass sie bei deren Scheitern die Akten, gegebenenfalls mit einer Stellungnahme zu den hängigen Einsprachen, an den Oberamtmann weiterzuleiten hat (aArt. 174 Abs. 1 und 4 RPBG; am 1. Januar 2010 trat das RPBG vom 2. Dezember 2008 [noch nicht in der systematischen Gesetzessammlung] in Kraft und jenes vom 9. Mai 1983 wurde aufgehoben [vgl. Art. 185 RPBG, Fassung vom 2. Dezember 2008]). Die Baugesuche der Beschwerdegegnerin wurden vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts eingereicht, so dass sie gestützt auf Art. 176 RPBG [Fassung vom 2. Dezember 2008] und auf die allgemeinen Grundsätze über das Übergangsrecht nach dem bisherigen Recht zu

beurteilen sein werden [ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Rz. 325 ff.]). Wissend um diese tatsächlichen und rechtlichen Umstände verlangten die Beschwerdeführerinnen zu Beginn der Einspracheverhandlung vom 1. Oktober 2009 lediglich, aber immerhin, den Ausstand des Ammanns Hervé Brügger und nicht der übrigen Mitglieder des Gemeinderats. Auch forderten sie deren Ausstand nicht am Ende der Sitzung, die ihnen angeblich Anlass zu Zweifeln an der Unparteilichkeit, namentlich von Seiten des Vizeammanns, gegeben hatte. Wenn sie den Ausstand erst nach Erhalt des Sitzungsprotokolls und mit ihren Eingaben vom 23. Oktober 2009 verlangten, muss ihr Begehren als treuwidrig und verspätet bezeichnet werden. Mithin haben sie ihr Recht auf Ablehnung des Gemeinderats Plasselb spätestens am 1. Oktober 2009 verwirkt. Bei diesem Ergebnis kann es offenbleiben, ob das Ausstandsbegehren nicht schon am 9. Juli 2009 hätte gestellt werden sollen.

d) Die verspätete Geltendmachung des Ausstands des Gemeinderats von Plasselb führt dann nicht zur Verwirkung, wenn ein obligatorischer Ausstandsgrund vorliegt (BGE 134 I 20 E. 4.3.2 S. 22; REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001, S. 356 ff.; STEINMANN, Rz. 16 zu Art. 30; MÜLLER / SCHEFER, S. 956; BREITENMOSER / SPORI FEDAIL, Rz. 101 zu Art. 10). Im Folgenden ist zu prüfen, ob ein solcher gegeben ist.

7. a) aa. Dem angefochtenen Entscheid ist zu entnehmen, dass die Gemeindeversammlung Plasselb am 27. März 2009 einstimmig beschloss, Aktien der Beschwerdegegnerin im Betrag von 5'000 Franken (5 % des Aktienkapitals) zu zeichnen. Das Projekt gelte als Reklame für das gesamte Senseoberland. Damit nehme der Gemeinderat öffentliche und nicht private Interessen wahr.

bb. Nach Auffassung der Beschwerdeführerinnen vertritt die Gemeinde Plasselb keine öffentlichen Interessen. Sie trete wie eine Privatperson auf und verfolge als Aktionärin finanzielle Interessen. Der Gemeinderat verhalte sich nicht wie eine Behörde, sondern eher wie ein Verwaltungsrat einer privatrechtlichen, gewinnorientierten Unternehmung. Auch habe er mehrmals offen zugegeben, an der Verwirklichung des Projekts ein Interesse zu haben. In der Einigungsverhandlung habe Vizeammann Ruffieux nach gar keiner Lösung gesucht. Ihm und dem Gemeinderat sei es darum gegangen, das Projekt ohne Änderungen und Anpassungen durchzubringen. Ein öffentliches Interesse lasse sich aber nie alleine aufgrund einer grossen Qualität und eines Rückhalts in der Bevölkerung rechtfertigen; viele Massnahmen des öffentlichen Interesses würden bei einem Grossteil der Bevölkerung auf Ablehnung stossen. Dass der kantonale Richtplan den Schwyberg als möglichen Standort für erneuerbare Energien bezeichnet habe, vermöge ebenfalls kein öffentliches Interesse der Gemeinde Plasselb als Aktionärin zu begründen. Es gehe dem Gemeinderat darum, die Gunst der Stunde zu nutzen und möglichst schnell Profit zu erzielen. Es könne nicht angehen, dass er im Sinne des öffentlichen Interesses auf eine Abwägung der Interessen aller Beteiligten verzichtet. Der Gemeinderat habe ein Mitspracherecht bei der Beschwerdegegnerin. Die in diesem Zusammenhang verteidigten Interessen stellten private, unmittelbare und insbesondere finanzielle Interessen dar. Die Argumentation, die Windräder dienten dem Allgemeinwohl der Bevölkerung, könne nicht dazu verwendet werden, den Beschwerdeführerinnen ein unparteiisches und gerechtes Verwaltungsverfahren vorzuenthalten.

cc. In seiner Vernehmlassung zur Beschwerde führt der Oberamtmann aus, eine Behörde, die nicht im Sinne eines Beschwerdeführers entscheide, könne nicht als

befangen gelten. Beim Vorgehen der Beschwerdeführerinnen handle es sich um eine missbräuchliche Verzögerungstaktik.

dd. Die Gemeinde Plasselb vertritt die Meinung, dass es nicht angehe, in der Demokratie mit Hilfe von Beschwerden ganze Gremien auszuhebeln und handlungsunfähig zu machen. Für den Gemeinderat gehe es nicht um private, sondern um öffentliche Interessen, denen zudem ein Beschluss der Gemeindeversammlung zugrunde liege.

ee. Auch die Beschwerdegegnerin ist der Auffassung, dass die Gemeinde keine privaten Interessen wahrnimmt. Auch handle es sich um reine Behauptungen, wenn die Beschwerdeführerinnen darlegten, der Gemeinderat hätte keine Interessenabwägung vorgenommen und sich zu keinem Zeitpunkt kritisch mit der Sache auseinandergesetzt. Es gehöre zu den ureigensten Aufgaben eines Mitglieds des Gemeinderats, sich positiv zu einer Sache zu äussern. Ausserdem komme dem Gemeinderat im Einzonierungsverfahren Parteistellung zu.

b) Nimmt ein Behördemitglied öffentliche Interessen wahr, so besteht grundsätzlich keine Ausstandspflicht. Massgebend für den Ausstand ist gemäss Art. 25 ARGG ein unmittelbares (persönliches) Interesse. Dieses kann materieller, wirtschaftlicher, rechtlicher, tatsächlicher oder ideeller Natur sein. Unmittelbar ist ein Vorteil oder Nachteil, wenn eine Entscheidung selbst den Vorteil oder Nachteil entweder eintreten lässt oder zu dessen Eintritt (bindend) beiträgt. Bei der Anwendung der Befangenheitsvorschriften ist dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Rechnung zu tragen. Die Einschränkung der Mitwirkungsrechte darf nicht weitergehen als der Zweck der Befangenheitsvorschriften die Einschränkung erfordert. Politische Behörden sind, wie oben schon ausgeführt, aufgrund ihres Amtes, anders als ein Gericht, nicht allein zur (neutralen) Rechtsanwendung oder Streitentscheidung berufen. Sie tragen zugleich eine besondere Verantwortung für die Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben. Zu politisch bedeutsamen Streitfällen oder umstrittenen Projekten haben sich die betreffenden Behördemitglieder - sei es als Politiker oder im Rahmen ihrer bisherigen Amtstätigkeit - häufig schon vor oder ausserhalb der Durchführung eines förmlichen Verwaltungsverfahrens eine bestimmte Meinung gebildet und diese unter Umständen in politischen Gremien oder in der Öffentlichkeit auch bereits geäussert. Dies allein kann verfassungsrechtlich noch nicht eine Ausstandspflicht begründen, würde doch sonst die Verwaltungsrechtspflege (beziehungsweise die Rechtsanwendung überhaupt) durch politische Behörden in vielen Fällen geradezu verunmöglicht; namentlich darf das politische Milizsystem in seiner Effizienz und in seinem Geschäftsgang nicht beeinträchtigt werden. Eine Ausstandspflicht eines Exekutivmitglieds kann indessen bestehen, wenn das betreffende Mitglied zwar an der zu behandelnden Sache nicht ein unmittelbares persönliches Interesse im Sinne der Erwartung eines persönlichen Vorteils hat, jedoch zu einem früheren Zeitpunkt gegenüber einem Verfahrensbeteiligten seine persönliche Geringschätzung oder Abneigung zum Ausdruck gebracht hat (Entscheid des Bundesgerichts vom 14. Februar 1997 *in Praxis* 86/1997 Nr. 118; ARN, Rz. 1 ff. zu 47; ANDREAS BAUMANN, Aargauisches Gemeinderecht, 3. A., S. 32 ff.).

c) Der Ausstand des Ammanns der Gemeinde Plasselb steht, wie schon gesagt, hier ausser Diskussion. Die übrigen Mitglieder des Gemeinderats nehmen hinsichtlich des Bauvorhabens der Beschwerdegegnerin keine unmittelbaren persönlichen Interessen wahr. Wie auch immer der Entscheid über das Projekt ausgehen wird, er wird für sie keine direkten finanziellen Vorteile oder Nachteile zur Folge haben. Es geht nicht um

private Interessen, sondern, wenn überhaupt, um das Gemeindewohl; die Gemeinde und nicht der Gemeinderat ist Aktionärin der Beschwerdegegnerin. In BGE 107 Ia 135 wurde die Ausstandspflicht eines Regierungsrats, der in dem vom Entscheid betroffenen Unternehmensträger als Verwaltungsrat die Interessen des Kantons wahrnahm, verneint. Desgleichen wurde die Befangenheit eines Kantonstierarztes verworfen, der von Amtes wegen Verwaltungsratspräsident einer Tiermehlfabrik war und in seiner Funktion als Leiter des kantonalen Veterinäramtes die Kadaververwertung eines diese Tiermehlfabrik konkurrierenden Betriebs erstinstanzlich teilweise untersagte (BGE 103 Ib 134 E. 2b S. 137 f.; siehe auch: THOMAS MERKLI / ARTHUR AESCHLIMANN / RUTH HERZOG, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 1997, Rz. 30 ff. zu Art. 9). Die entsprechenden Überlegungen des Bundesgerichts müssen auch für Mitglieder des Gemeinderats gelten.

d) Ebenso wenig kann davon ausgegangen werden, dass ein objektiver Anschein der Befangenheit besteht. Dass der Vizeammann in der Einspracheverhandlung allenfalls das Bauvorhaben befürwortete und auf Vorteile für die Gemeinde und die Region hinwies, lässt sich nicht beanstanden. Es ging am 1. Oktober 2009 nicht darum, einen Entscheid zu fällen, sondern darum, eine Einigung zwischen den Einsprechern und dem Bauherrn zu finden. Der Entscheid über die Einsprache obliegt dem Oberammann (aArt. 174 Abs. 1 und 4 RPBG). Insofern beeinflusst die Einspracheverhandlung den Entscheid nicht in massgeblicher Weise. Aus diesem Grund dürfen Aussagen der Betroffenen nicht in die Waagschale gelegt werden. Im Übrigen vermag der Umstand, dass in der erwähnten Verhandlung die Sichtweise der Gemeindebehörden derjenigen der Beschwerdegegnerin möglicherweise näher lag als derjenigen der Beschwerdeführerinnen, keine Verletzung der Ausstandspflichten zu schaffen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_382/2007 vom 25. Februar 2008 E. 3.2.2.1).

8. Nach dem Gesagten lässt sich feststellen, dass die einzelnen Mitglieder des Gemeinderats von Plasselb an der strittigen Angelegenheit keine persönlichen Interessen haben. Der objektive Anschein der Befangenheit scheint ebenfalls nicht gegeben zu sein. Mithin ist nicht von einer Verletzung der Ausstandsvorschriften auszugehen.

9. Schliesslich verlangen die Beschwerdeführerinnen den Ausstand des Oberammanns. Dieser hätte sich allein mit dem Ausstand des Gemeinderats zu befassen gehabt. Aus dem angefochtenen Entscheid sei jedoch zu entnehmen, dass er Befürworter des Bauvorhabens der Beschwerdegegnerin ist. Auch habe er keine echte Interessenabwägung vorgenommen und durchwegs einseitig argumentiert.

Gestützt auf Art. 9 des Gesetzes vom 20. November 1975 über die Oberammänner (SGF 122.3.1) sind in Bezug auf die richterliche Tätigkeit Ausstand und Aufsicht der Oberammänner durch die Gesetze über die Gerichtsorganisation und die Prozessordnung geregelt (Abs. 1). In den anderen Fällen kann der Oberammann aus persönlichen Gründen in Ausstand treten, oder der Ausstand kann durch die Direktion, der die Oberammänner zugewiesen sind, verfügt werden (Abs. 2).

In der hier strittigen Angelegenheit nimmt der Oberammann keine richterliche Tätigkeit wahr. Somit ist das Kantonsgericht nicht zuständig, um über das Ausstandsbegehren zu entscheiden, sondern die Direktion der Institutionen und der Land- und Forstwirtschaft. Infolgedessen wird gestützt auf Art. 16 Abs. 2 VRG die Beschwerde - insofern als damit der Ausstand des Oberammannes verlangt wird - zur Erledigung an diese Direktion

überwiesen. Sollte die Direktion den Ausstand bejahen, wird sie auch zu beurteilen haben, ob die vom Oberamtmann vorgenommenen Handlungen wiederholt werden müssen (Art. 25 Abs. 3 VRG).

10. Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass sich die Beschwerde, soweit sie nicht gegenstandslos ist und soweit auf sie eingetreten wird, als unbegründet erweist und infolgedessen abzuweisen ist.

11. Bei diesem Ausgang des Verfahren werden die Gerichtskosten, die auf 1'000 Franken festgesetzt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet werden, den Beschwerdeführerinnen auferlegt (Art. 131 Abs. 1 VRG; Art. 1 und 2 des Tarifs vom 17. Dezember 1991 der Verfahrenskosten und Entschädigungen in der Verwaltungsjustiz [TarifVJ]; SGF 150.12]).

12. Die Beschwerdegegnerin hat als obsiegende Partei Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 137 Abs. 1 VRG; Art. 1 und 2 TarifVJ). Als angemessen erscheint eine Entschädigung in der Höhe von 2'996.30 Franken (Honorar: 2'721.65 Franken, Auslagen: 63 Franken, Mehrwertsteuer: 211.65 Franken). Die Beschwerdeführerinnen haften für die an Rechtsanwalt Schneuwly geschuldeten Parteikosten solidarisch (Art. 141 und Art. 142 VRG).

Für ihren Aufwand im Beschwerdeverfahren haben die Beschwerdeführerinnen keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 137 Abs. 1 VRG).

D e r H o f e r k e n n t :

- I. Die Beschwerde wird, soweit sie nicht gegenstandslos ist und soweit darauf eingetreten wird, abgewiesen.
- II. Die dem Staat Freiburg geschuldeten Gerichtskosten von 1'000 Franken werden unter solidarischer Haftung den Beschwerdeführerinnen auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
- III. Die Beschwerdeführerinnen werden unter solidarischer Haftung verpflichtet, Rechtsanwalt Schneuwly eine Parteientschädigung von 2'996.30 Franken (inkl. MwSt) zu bezahlen.
- IV. Dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführerinnen wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
- V. Die Beschwerde vom 24. Dezember 2009 wird - insofern als damit der Ausstand des Oberamtmannes des Sensebezirks verlangt wird - zur Erledigung an die Direktion der Institutionen und der Land- und Forstwirtschaft überwiesen.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen ab Zustellung Beschwerde beim Bundesgericht, Lausanne, eingereicht werden.