

Inhaltsverzeichnis

1 Verfahrensrecht

5

B

Stichwortverzeichnis

25

1. Verfahrensrecht

1.1 §§ 25 Abs. 1 lit. c und 26 Abs. 1 VRG, § 6 Organisationsgesetz, §§ 3 Abs. 2 und Abs. 4 lit. g Delegationsverordnung

Regeste:

§§ 25 Abs. 1 lit. c und 26 Abs. 1 VRG, § 6 Organisationsgesetz, §§ 3 Abs. 2 und Abs. 4 lit. g Delegationsverordnung – Im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren und im Verwaltungsbeschwerdeverfahren vor Regierungsrat kann die zuständige Direktion verfahrensleitende Verfügungen treffen (Erw. 1b). Dazu gehören Verfügungen über Kostenvorschüsse (Erw. 1c). Die verfahrensleitende Behörde, welche den Kostenvorschuss verfügt, darf nicht von sich aus über eine Kostenbefreiung befinden (Erw. 3a).

Aus dem Sachverhalt:

Gegen einen Nichteintretensbeschluss des Gemeinderats der Gemeinde B. reichte A. am 4. Januar 2016 beim Regierungsrat Verwaltungsbeschwerde ein, wobei er u.a. beantragte, ihm seien die Verfahrenskosten zu erlassen. Mit Verfügung in Briefform vom 12. Januar 2016 forderte die Sicherheitsdirektion A. auf, bis zum 11. Februar 2011 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– zu bezahlen. Wenn der Vorschuss nicht oder nicht fristgerecht geleistet werde, könne auf die Beschwerde nicht eingetreten werden. Gegen diese Verfügung reichte A. am 14. Januar 2016 beim Verwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragte, die Kostenvorschussverfügung sei aufzuheben und anzuordnen, dass das Verfahren vor dem Regierungsrat ohne Bezahlung eines Kostenvorschusses fortzusetzen sei, eventualiter sei die Verfügung aufzuheben und ein geringerer Kostenvorschuss anzuordnen.

Aus den Erwägungen:

1. (...) Zu prüfen ist vorerst, ob die Sicherheitsdirektion [im streitbetroffenen] Verwaltungsbeschwerdeverfahren befugt war, für den Regierungsrat verfahrensleitende Verfügungen zu erlassen.

a) Gemäss § 2 Abs. 3 des Gesetzes über die Organisation der Staatsverwaltung (Organisationsgesetz) vom 29. Oktober 1998 (BGS 153.1) gilt der Grundsatz, dass alle Entscheide vom Regierungsrat ausgehen. Er entscheidet als Kollegium, wobei andere gesetzliche Aufgabenzuweisungen sowie Kompetenzdelegation vorbehalten bleiben. In § 6 des Organisationsgesetzes ist die Kompetenzdelegation geregelt. Gemäss dieser Bestimmung ist der Regierungsrat ermächtigt, seine Entscheidungsbefugnis in Verwaltungsangelegenheiten in einzelnen, genau bezeichneten Bereichen an die Direktionen oder die Staatskanzlei zu delegieren. Ausgeschlossen ist die Delegation der verwaltungsinternen Rechtsprechung. Gemäss § 6 Abs. 2 des Organisationsgesetzes sind die Direktionen und die Staatskanzlei ihrerseits berechtigt, die ihnen kraft Gesetz oder Delegation zustehenden Kompetenzen an die ihnen direkt unterstellten Ämter,

Abteilungen oder an einzelne Mitarbeiterinnen oder Mitarbeiter zu delegieren, jedoch ohne Ermächtigung zur Subdelegation.

b) Gestützt auf § 6 Abs. 1 des Organisationsgesetzes hat der Regierungsrat am 23. November 1999 die Delegationsverordnung erlassen (BGS 153.3). Zweck dieser Verordnung ist es, Entscheidungsbefugnisse in Verwaltungsangelegenheiten in einzelnen, genau bezeichneten Bereichen vom Regierungsrat an die Direktionen oder an die Staatskanzlei zu delegieren. Die Zuteilung von an den Regierungsrat gerichteten Eingaben an die jeweilige Direktion erfolgt gemäss § 19 Abs. 1 der Geschäftsordnung des Regierungsrates vom 26. September 2013 (GO RR, BGS 151.1) durch die Landschreiberin/den Landschreiber bzw. die Staatskanzlei, ebenso die Umteilung bereits zugeteilter Eingaben von einer Direktion zur andern. Ist einer Direktion eine Eingabe zugeteilt, so trifft sie gemäss § 3 Abs. 2 der Delegationsverordnung im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren und im Verwaltungsbeschwerdeverfahren die verfahrensleitenden Verfügungen, sofern die Zuständigkeit nicht bereits im Gesetz geregelt ist. Sie kann im Rahmen eines Zwischenentscheides auch über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sowie des unentgeltlichen Rechtsbeistandes entscheiden. Die zuständige Direktion ist unter anderem auch berechtigt, Verwaltungsbeschwerdeverfahren abschliessend zu entscheiden, wenn der verlangte Kostenvorschuss oder die für die unentgeltliche Rechtspflege notwendigen Formulare oder Unterlagen innert der angesetzten Frist weder geleistet noch eingereicht wurden (§ 3 Abs. 4 lit. g Delegationsverordnung).

c) Im vorliegenden Fall hat die Staatskanzlei am 5. Januar 2016 vorerst die Direktion des Innern und am 7. Januar 2016 – aus Kapazitätsgründen – die Sicherheitsdirektion mit der Verfahrensinstruktion betraut. Am 12. Januar 2016 erliess der mit dem Verfahren befasste juristische Mitarbeiter der Sicherheitsdirektion die angefochtene Verfügung in Briefform. Er war hierfür gestützt auf § 5 der Verfügung über die Delegation von Entscheid- und Unterzeichnungsbefugnissen in der Sicherheitsdirektion vom 12. Januar 2007 (BGS 153.753) befugt, denn bei der Verfügung über den Kostenvorschuss handelt es sich um eine verfahrensleitende Massnahme, welche gemäss den oben aufgeführten Regeln in die Kompetenz der Direktion fällt, welcher die Staatskanzlei ein Geschäft zuweist. Bei dem Entscheid handelt es sich formell um einen delegierten verfahrensleitenden Entscheid des Regierungsrates, der direkt beim Verwaltungsgericht angefochten werden kann. Als Adressat der angefochtenen Verfügung ist der Beschwerdeführer unbestrittenermassen zur Beschwerdeführung berechtigt. Die Beschwerde ist fristgerecht eingereicht worden und entspricht den übrigen formellen Anforderungen, weshalb sie vom Gericht zu prüfen ist.

2. a) Gemäss § 26 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 1. April 1976 (VRG, BGS 162.1) kann die Behörde von demjenigen, der eine Amtshandlung beantragt oder ein Verfahren einleitet, einen angemessenen Kostenvorschuss verlangen. Mit dem Kostenvorschuss soll einerseits der Kostenanspruch des Gemeinwesens sichergestellt und zugleich der Vorschusspflichtige auf das Kostenrisiko des Verfahrens hingewiesen werden. Es liegt im Ermessen der zuständigen Behörde, ob sie einen Kostenvorschuss verlangen will. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut

der Bestimmung (“...Die Behörde kann...einen Kostenvorschuss erheben“). Ebenfalls liegt es in ihrem Ermessen, in welcher betragsmässigen Höhe sie den Kostenvorschuss festsetzen will. Sie besitzt diesbezüglich einen weiten Ermessensspielraum, der in erster Linie durch den Verhältnismässigkeitsgrundsatz begrenzt wird. Abgestellt wird dabei auf den mutmasslichen Untersuchungs- bzw. Verfahrensaufwand. Als in diesem Sinne angemessen erweist sich ein Betrag, den die beschwerdeführende Partei im Falle ihres Unterliegens mutmasslich bezahlen müsste. Zur Leistung des Kostenvorschusses ist dem Pflichtigen eine angemessene Zahlungsfrist einzuräumen. Zu berücksichtigen sind dabei die Bedeutung und Dringlichkeit der Sache sowie unter Umständen die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Pflichtigen (Kölz / Bosshart / Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, § 15 N 1 ff.). Während z. B. im Kanton Zürich gemäss § 15 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG-ZH, LS 175.2) nur unter bestimmten Voraussetzungen ein Kostenvorschuss verlangt werden darf, dürfen die zuständigen Behörden im Kanton Zug immer, wenn ein Verfahren eingeleitet wird, einen Kostenvorschuss verlangen, es sei denn das Verfahren sei von Gesetzes wegen kostenlos. Fast wörtlich identische Regelungen kennen auch die Kantone Luzern (§ 195 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 3. Juli 1972 [VRG-LU, SRL 40]) und Aargau (§ 30 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 4. Dezember 2007 [VRPG, SAR 271.200]) Es liegt – wie oben schon erwähnt – im Ermessen der verfahrensleitenden Behörde, ob sie einen Kostenvorschuss erheben will oder nicht. Dem Gericht ist bekannt, dass der Regierungsrat in allen bei ihm anhängig gemachten Beschwerdeverfahren einen Kostenvorschuss verlangt, soweit nicht ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege eingereicht wird und/oder die Verfahren von Gesetzes wegen kostenlos sind. Auch beim Verwaltungsgericht ist die Erhebung eines Kostenvorschusses die Regel.

b) Das Erheben eines Kostenvorschusses ist auch nach den Regeln der EMRK zulässig. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gilt der Zugang zu einer Behörde und zu einem Gericht im Sinne von Art. 6 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) nicht absolut; er steht vielmehr unter dem Vorbehalt der Einhaltung der einschlägigen Verfahrensvorschriften. In der Ausgestaltung der Verfahrensvorschriften haben die Staaten einen erheblichen Ermessensspielraum. Die Verfahrensvorschriften müssen ein legitimes Ziel verfolgen und dürfen das Recht auf Zugang zu einer Rechtsmittelinstanz nicht seiner Substanz berauben oder in unverhältnismässiger Weise einschränken. Sind diese Voraussetzungen eingehalten und tritt eine Behörde auf ein Gesuch oder Rechtsmittel nicht ein, weil die entsprechenden Verfahrensvorschriften aus einem Grund, den die Parteien zu vertreten haben, nicht eingehalten sind, ist Art. 6 EMRK nicht verletzt. Insbesondere ist es mit Art. 6 EMRK vereinbar, das Eintreten auf ein Gesuch oder Rechtsmittel von der rechtzeitigen Bezahlung eines Kostenvorschusses abhängig zu machen (BGE 124 I 322 E. 4 d/e) mit Verweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte).

3. Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe in seiner Verwaltungsbeschwerde beantragt, die Verfahrenskosten seien gestützt auf § 25 Abs. 1 lit. c VRG zu erlassen. Vor der

Aufforderung zur Leistung eines Kostenvorschusses hätte der Regierungsrat in einem Zwischen- oder Teilentscheid über den Antrag auf Kostenerlass befinden müssen.

a) In besonderen Fällen, insbesondere wenn es das öffentliche Interesse an der Abklärung einer Streitsache rechtfertigt, können die Kosten herabgesetzt oder ganz erlassen werden. Über die Kostenbefreiung wird aber immer erst im Endentscheid befunden, denn erst nach Erledigung der Streitsache kann beurteilt werden, ob die Voraussetzungen für eine Kostenbefreiung nach § 25 VRG gegeben sind (BGer vom 6. März 2015, 2C_596/2014, Erw. 3.5). Da es sich bei der Behörde, welche einen Kostenvorschuss verlangt, und derjenigen, welche schlussendlich über die Kostenbefreiung befundet, um zwei unterschiedliche Behörden handelt, die zu unterschiedlichen Zeitpunkten – eine bei Verfahrensbeginn, die andere bei Verfahrensabschluss – über Kostenfragen entscheiden, kann zu Beginn des Verfahrens von der verfahrensleitenden Direktion nicht über die Kostenbefreiung entschieden werden. Der Antrag auf Erlass der Kosten hat darum nicht zur Folge, dass die verfahrensleitende Behörde keinen Kostenvorschuss erheben darf bzw. vorgängig vom Regierungsrat einen Entscheid bezüglich Kostenbefreiung in Form eines Teil- oder Zwischenentscheides erwirken müsste. Bei der Bezahlung des Kostenvorschusses gemäss § 26 VRG handelt es sich nämlich um eine Eintretensvoraussetzung, ohne die auf die Beschwerde gar nicht eingetreten werden kann (vgl. § 26 Abs. 2 VRG).

b) Eine besondere Regelung gilt für den Fall, dass der Beschwerdeführer ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellt. Wird ein solches Gesuch gleichzeitig mit der Beschwerdeschrift eingereicht, darf kein Kostenvorschuss erhoben werden, bevor über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entschieden ist. Wird das Gesuch nach Erlass der Kostenvorschussverfügung gestellt, so wird die Frist für die Bezahlung des Kostenvorschusses gegenstandslos und es muss bei Abweisung des Gesuchs eine neue Zahlungsfrist festgelegt werden. Im Übrigen gilt der Entscheid über die Gewährung bzw. Nichtgewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ebenfalls als verfahrensleitende Verfügung gemäss § 3 Abs. 2 der Delegationsverordnung, welche von der zuständigen Direktion gefällt werden kann.

4. Der Beschwerdeführer beanstandet, dass der festgelegte Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– deutlich höher liege als eine allenfalls stark herabgesetzte Kostenaufgabe. Sie sei damit willkürlich. Die Sicherheitsdirektion erklärt diesbezüglich, mit Fr. 1'200.– betrage der geforderte Kostenvorschuss etwas mehr als ein Viertel des zulässigen Maximalbetrages gemäss Verwaltungsgebührentarif.

a) Bei der betragsmässigen Festsetzung des Kostenvorschusses steht der zuständigen Behörde ein sehr weitgehender Ermessensspielraum zu. In diesen Ermessensspielraum darf das Verwaltungsgericht nicht eingreifen, denn Entscheide des Regierungsrats darf das Verwaltungsgericht nur auf Rechtsverletzungen hin überprüfen. Zu beachten ist dabei, dass der Missbrauch oder die Überschreitung des Ermessens als Rechtsverletzung gilt (§ 63 Abs. 1 Ziff. 3 VRG). Ein Ermessensmissbrauch liegt vor, wenn sich die Verwaltungsbehörde zwar

formell an den Entscheidungsspielraum hält, den ihr ein Rechtssatz einräumt, der Entscheid selber aber nicht nur unzweckmässig und unangemessen, sondern sogar unhaltbar erscheint. Im Sinne von § 26 Abs. 1 VRG bedeutet dies, dass ein Kostenvorschuss dann als angemessen erscheint, wenn er den mutmasslichen Verfahrensaufwand zu decken vermag. Angemessen ist sicher der Betrag, den die unterliegende Partei am Ende des Verfahrens mutmasslich bezahlen muss. Aus § 1 Ziff. 1 des Verwaltungsgebührentarifs vom 11. März 1974 (BGS 641.1) ergibt sich, dass der Regierungsrat für Entscheide in Beschwerdesachen eine Spruchgebühr von Fr. 50.- bis Fr. 4'400.- verlangen muss. Die als Kostenvorschuss geforderte Betrag Fr. 1'200.- entspricht somit ca. 27% des möglichen Maximalbetrages.

b) Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, es handle sich um ein sehr einfaches Verfahren, da nur einfache Rechtsfragen zu klären seien. Im vorliegenden Fall hat der Regierungsrat bei der Beurteilung der Verwaltungsbeschwerde zu klären, ob der Beschwerdeführer ohne nähere Präzisierung unbeschränkten Anspruch auf Zugang zu sämtlichen in einer bestimmten Zeitperiode erstellten Protokolle über die behandelten Geschäfte durch den Gemeinderat der Gemeinde B. hat. Die sich stellenden Rechtsfragen kann man nie zum vornehieren als einfach bezeichnen, zumal zu dem erst 2014 in Kraft getretenen Öffentlichkeitsgesetz noch kaum eine relevante Praxis vorliegt und sich die Behörden auf den blossen Gesetzestext und eine Wegleitung stützen müssen. Aufgrund des bescheidenen Umfangs der Akten und Rechtsschriften kann man zwar feststellen, dass es sich nicht um ein besonders umfangreiches Verfahren handeln wird. Angesichts der Tatsache aber, dass die Sicherheitsdirektion ein Verwaltungsbeschwerdeverfahren mit zwei Parteien durchzuführen und einen Antrag mit Begründung auszuarbeiten hat, der schliesslich vom Regierungsrat zu beurteilen und in einem ausgefertigten Entscheid zu eröffnen ist, kann man nicht von einem so geringen Aufwand sprechen, dass sich nur ein Kostenvorschuss deutlich im untersten Viertel der möglichen Skala rechtfertigen würde. Einen Kostenvorschuss von Fr. 1'200.- kann man nicht als über-rissen oder unhaltbar bezeichnen. Jedenfalls bewegt sich der Regierungsrat damit in einem Ermessensspielraum, der vom Gericht zu respektieren ist, denn wir befinden uns hier nicht in einem Bereich, den man als Rechtsverletzung qualifizieren könnte. Eine solche müsste aber vorliegen, damit das Gericht berechtigt wäre, den Kostenvorschuss bezüglich seiner Höhe aufzuheben. Anzumerken ist an dieser Stelle lediglich noch, dass für Verwaltungsbeschwerdeverfahren von durchschnittlicher Schwierigkeit vom Regierungsrat an sich ein Kostenvorschuss in der Grössenordnung von etwas über Fr. 2'000.- zu erheben wäre, wenn man den gesamten Kostenrahmen berücksichtigt. Festzuhalten bleibt auch, dass der Betrag des Kostenvorschusses die endgültige Festlegung der Verfahrenskosten nicht präjudiziert, d.h. der Kostenspruch im verfahrensabschliessenden Entscheid kann bei einem etwaigen Unterliegen eines Beschwerdeführers durchaus auch höher sein. Darum wird zum Teil von der Lehre die Meinung vertreten, dass der Kostenvorschuss in der Regel eher grosszügig und nicht zu knapp bemessen sein sollte, um Nachforderungen wenn immer möglich zu vermeiden (Urteil des Kantonsgerichts SG vom 20. April 2011, BE.2011.9, Erw. 3.2 mit Verweis auf Suter/von Holzen, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Zürich/Basel/Bern 2013, Art. 98 N 13). Die Höhe des Kosten-

vorschusses bildet für die Parteien immerhin einen gewissen Anhaltspunkt für die spätere Höhe der Spruchgebühr und damit für die zu erwartenden Kosten im Fall des Unterliegens.

c) Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, der Regierungsrat habe das rechtliche Gehör verletzt, weil er die Kostenvorschussverfügung nicht begründet habe. Bei der Verfügung über den Kostenvorschuss handelt es sich um eine selbständig anfechtbare Zwischenverfügung, die nach der Praxis des Verwaltungsgerichts und des Bundesgerichts (BGer vom 3. September 2014, 2C_736/2014, Erw. 2.3) nicht näher begründet werden muss. Das Bundesgericht kommt zum Schluss, dass eine solche Verfügung vor allem dann keiner Begründung bedarf, wenn ein Tarif oder eine Norm Mindest- und Höchstbeträge vorsehe und wenn der dadurch vorgesehene Rahmen nicht überschritten werde (BGE 139 V 496 E. 5.1). Dasselbe gilt auch für die von der entscheidenden Behörde festgesetzten Parteientschädigungen. Besteht ein Tarif oder eine gesetzliche Regelung, die Minima und Maxima festsetzt, muss der Entscheid nur begründet werden, wenn er von den Grenzen abweicht oder wenn ausserordentliche Punkte zu beachten sind. Würde man bei der Festsetzung des Kostenvorschusses immer Begründungen verlangen, wie sie z. B. in § 1 der Verordnung über die Kosten im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vom 30. August 1977 (BGS 162.12) vorgesehen sind (die Gebühr ist nach dem Zeit- und Arbeitsaufwand, der Wichtigkeit und Schwierigkeit der Sache sowie nach dem Streitwert und den sonstigen Interessen der beteiligten Parteien festzusetzen), so läuft man – wie das Bundesgericht in BGE 139 V 496 E. 5.1 feststellt – Gefahr, dass stereotype Formeln verwendet werden, die sich kaum vom Fehlen einer Begründung unterscheiden. Dass die Kostenvorschussverfügung nicht näher begründet wurde, ist unter diesen Umständen nicht zu beanstanden, zumal sich der geforderte Betrag weit unter dem zulässigen Höchstbetrag befindet.

5. Zusammenfassend ergibt sich Folgendes:

a) Die Sicherheitsdirektion ist aufgrund der Delegationsnorm von § 3 Abs. 2 Delegationsverordnung berechtigt und verpflichtet, über den Kostenvorschuss und dessen Höhe in Verfügungsform zu befinden. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass sich Kostenvorschuss und Kostenentscheid dadurch unterscheiden, dass sie verfahrensrechtlich zeitlich unabhängig sind und nicht von der gleichen Instanz erlassen werden. Der Regierungsrat befindet in dem verfahrensabschliessenden Entscheid über die Kosten und nur dieser kann über einen Erlass der Kosten entscheiden, nachdem das Verfahren erledigt ist. Die Sicherheitsdirektion ist nicht berechtigt anzunehmen, dass der Regierungsrat als Kollegialbehörde allenfalls auf die Kostenerhebung verzichten werde. Die verfahrensleitende Behörde, welche den Kostenvorschuss verfügt, darf nicht von sich aus auf den Kostenvorschuss verzichten, es sei denn, die betroffene Person stelle ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Zwischen dem Kostenvorschuss und der Spruchgebühr, welche im verfahrensabschliessenden Entscheid festzulegen ist, besteht nämlich nur insofern ein Zusammenhang, als der Vorschuss – aus der prospektiven Sicht zu Beginn des Verfahrens – die mutmassliche Höhe der im Fall des Unterliegens aufzuerlegenden Kosten nicht in grösserem Mass überschreiten sollte.

b) Für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht verlangt der Beschwerdeführer eine Befreiung von den Verfahrenskosten. Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht können gemäss § 25 VRG in besonderen Fällen die Kosten herabgesetzt oder ganz erlassen werden, insbesondere wenn a) die Parteien an der Streitsache nicht wirtschaftlich interessiert sind, b) ein Verfahren durch Rückzug oder Vergleich erledigt wird, oder c) das öffentliche Interesse an der Abklärung der Streitfrage es rechtfertigt. Nachdem es vorliegend um die Frage geht, ob der Beschwerdeverfahren im Verfahren vor dem Regierungsrat Kosten zu bezahlen hat, kann man nicht davon ausgehen, dass er wirtschaftlich nicht am Ausgang des Verfahrens interessiert ist. Wie aus dem Urteil hervorgeht, handelt es sich bei dem vom Beschwerdeführer beanstandeten Vorgehen bei Kostenvorschüssen um eine gesetzlich einwandfrei abgestützte Verwaltungspraxis, die auch in anderen Kantonen existiert und die mit Blick auf den Kanton Zug überdies vom Bundesgericht geschützt wurde (BGer 2C_596/2014). Es stellten sich vorliegend somit keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung, an deren erstmaliger Abklärung ein öffentliches Interesse bestanden hätte. Somit kommt auch eine Kostenbefreiung gestützt auf § 25 Abs. c VRG hier nicht in Frage. Angesichts des Verfahrensaufwands erachtet das Gericht eine bescheidene Spruchgebühr in der Höhe von Fr. 1'000.- als angemessen. Die Sicherheitsdirektion verlangt eine Parteientschädigung. Die Behörden haben aber nach der bisherigen Gerichtspraxis keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 19. April 2016, V 2016 7

Das Urteil ist rechtskräftig.

1.2 §§ 11 und 26 VRG; Art. 101 OR

Regeste:

§§ 26, 11 VRG. Art. 101 OR – Eine versäumte Frist kann wiederhergestellt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldet abgehalten wurde, innert der Frist zu handeln, und er binnen zehn Tagen nach Wegfall des Hindernisses ein begründetes Gesuch um Wiederherstellung einreicht. Die Wiederherstellung setzt voraus, dass weder der Partei noch ihrer Vertretung ein Vorwurf gemacht werden kann, wobei bereits ein leichtes Verschulden der Wiederherstellung entgegensteht (Erw. 3d). Bei Anwälten gilt ein strengerer Massstab als bei juristischen Laien. Sie haben ihren Kanzleibetrieb so zu organisieren, dass Fristen auch in ihrer Abwesenheit gewahrt werden können, und vor Ablauf der Frist Kontrollen durchzuführen bzw. fristwahrende oder fristerstreckende Massnahmen vorzunehmen. Dies gilt insbesondere für eine Rechtsschutzversicherung (Erw. 3e). Bedient sich die Partei oder ihr Vertreter zur Erfüllung der Kostenvorschusspflicht eines Erfüllungsgehilfen, so ist ihr bzw. dem Anwalt das Verhalten der Hilfsperson, selbst wenn es sich bei dieser ebenfalls um einen Anwalt handelt, wie ein eigenes zuzurechnen (Erw. 3g und h).

Aus dem Sachverhalt:

Der Gemeinderat von G. löste das Arbeitsverhältnis mit X. am 10. Dezember 2015 per 31. Mai 2016 auf, worauf dieser am 25. Januar 2016 durch den Anwalt Y. beim Regierungsrat Verwaltungsbeschwerde erheben und Ansprüche aus missbräuchlicher Kündigung stellen liess. Mit Kostenvorschussverfügung vom 29. Januar 2016 forderte die Finanzdirektion den Rechtsvertreter auf, bis am 29. Februar 2016 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'200.- zu bezahlen. Nachdem der Kostenvorschuss innert der angesetzten Frist nicht geleistet wurde und auch keine Fristerstreckung beantragt worden war, räumte die Finanzdirektion dem Anwalt mit Schreiben vom 2. März 2016 die Möglichkeit ein, innert der gesetzlichen Frist von § 11 Abs. 3 VRG ein begründetes Gesuch um Wiederherstellung der Frist einzureichen. Der Kostenvorschuss von Fr. 1'200.- wurde daraufhin am 2. März 2016 von der Rechtsschutzversicherung Z. bezahlt. Mit Schreiben vom 4. März 2016 beantragte Anwalt Y. die Wiederherstellung der bis 29. Februar 2016 angesetzten Frist zur Leistung des Kostenvorschusses. Er begründete das Gesuch damit, dass die Rechtsschutzversicherung von X. Kostengutsprache geleistet und sich auch verpflichtet habe, einen allfälligen Kostenvorschuss für das Verwaltungsbeschwerdeverfahren zu bezahlen. Trotz Weiterleitung der Verfügung der Finanzdirektion zwecks Bezahlung des Kostenvorschusses sei er von der Rechtsschutzversicherung nicht rechtzeitig bezahlt worden, weil deren angestellte Anwältin vom 24. – 29. Februar 2016 krankgeschrieben gewesen sei. Krankheit sei ein unverschuldetes Hindernis, mit welchem weder die Mitarbeiterin der Rechtsschutzversicherung noch der Anwalt von X. hätten rechnen müssen. Mit Beschluss vom 17. Mai 2016 trat der Regierungsrat auf die Beschwerde vom 25. Januar 2016 nicht ein. Die Voraussetzungen für eine Wiederherstellung der Frist seien nicht gegeben. Am 20. Juni 2016 liess X., vertreten durch Anwalt Y., Verwaltungsgerichtsbeschwerde einreichen und beantragen, der Regierungsratsbeschluss sei aufzuheben und das Fristwiederherstellungsgesuch vom 4. März 2016 sei gutzuheissen; weiter sei der Regierungsrat zu verpflichten, auf die Verwaltungsbeschwerde vom 25. Januar 2016 einzutreten und diese materiell zu beurteilen.

Aus den Erwägungen:

(...)

2. Gemäss § 26 Abs. 1 VRG kann die Behörde von demjenigen, der eine Amtshandlung beantragt oder ein Verfahren einleitet, einen angemessenen Kostenvorschuss verlangen. Wird der verlangte Vorschuss trotz Androhung der Folgen innert der angesetzten Frist nicht geleistet, so kann die Amtshandlung unterbleiben beziehungsweise das Verfahren abgeschrieben werden (§ 26 Abs. 2 VRG). Eine behördlich angesetzte Frist kann erstreckt werden, wenn vor Fristablauf ein Gesuch gestellt und ein ausreichender Grund glaubhaft gemacht wird (§ 11 Abs. 2 VRG). Eine versäumte Frist kann wiederhergestellt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldet abgehalten wurde, innert der Frist zu handeln, und er binnen zehn Tagen nach Wegfall des Hindernisses ein begründetes Gesuch um Wiederherstellung einreicht (§ 11 Abs. 3 VRG).

3. a) Vorliegend steht fest, dass der Beschwerdegegner den Beschwerdeführer bzw. dessen

Rechtsvertreter mit Schreiben vom 29. Januar 2016 aufforderte, den Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'200.– bis am 29. Februar 2016 zu bezahlen. Gleichzeitig wurde im Schreiben mit Fettdruck darauf aufmerksam gemacht, dass auf die Beschwerde nicht eingetreten werden könne, wenn der Vorschuss nicht oder nicht innert der angesetzten Frist geleistet werde. In der Folge wurde der Kostenvorschuss bis am 29. Februar 2016 nicht einbezahlt und der Beschwerdeführer macht auch nicht geltend, diesen fristgerecht geleistet zu haben. Es steht unbestrittenermassen fest, dass der Kostenvorschuss nicht rechtzeitig bezahlt wurde.

b) Gemäss § 11 Abs. 2 VRG kann eine behördlich angesetzte Frist erstreckt werden, wenn vor Fristablauf ein Gesuch gestellt und ein ausreichender Grund glaubhaft gemacht wird. Bei der Frist zur Bezahlung eines Kostenvorschusses handelt es sich um eine behördliche Frist. Der Beschwerdeführer hatte vor Fristablauf kein Fristerstreckungsgesuch gestellt und macht dies auch nicht geltend. Indem weder der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet noch innerhalb der Frist ein Fristerstreckungsgesuch gestellt wurde, war auf die Beschwerde grundsätzlich nicht einzutreten und das Verfahren abzuschreiben. Zu prüfen bleibt im Folgenden, ob die Frist allenfalls wiederherzustellen ist.

(...)

d) Eine versäumte Frist kann wiederhergestellt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldet abgehalten wurde, innert der Frist zu handeln, und er binnen zehn Tagen nach Wegfall des Hindernisses ein begründetes Gesuch um Wiederherstellung einreicht (§ 11 Abs. 3 VRG). Vorliegend wurde mit dem Wiederherstellungsgesuch vom 4. März 2016 die 10-tägige Frist von § 11 Abs. 3 VRG gewahrt. Wie die Vorinstanz richtig erkannte, lässt das Gesetz die Wiederherstellung aber nur zu, wenn weder der Partei noch ihrer Vertretung ein Vorwurf gemacht werden kann. Der Wortlaut des Zuger VRG – wonach der Gesuchsteller oder sein Vertreter unverschuldet abgehalten worden sein muss – lässt darauf schliessen, dass bereits ein leichtes Verschulden der Wiederherstellung entgegensteht (vgl. Plüss, in: Griffel, Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich / Basel / Genf 2014, N 44 zu § 12 VRG; vgl. Egli, in: Waldmann / Weissenberger, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich / Basel / Genf 2016, N 12 zu Art. 24 VwVG). Ein Grund, der die Wiederherstellung einer Frist rechtfertigen könnte, ist nicht leichthin anzunehmen. Die strenge Praxis rechtfertigt sich aus Gründen der Rechtssicherheit und der Verfahrensdisziplin (Plüss, a.a.O., N 45 zu § 12 VRG; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-31/2015 vom 19. Februar 2015 Erw. 2.2). Eine fehlende Nachlässigkeit ist zu bejahen, wenn es der säumigen Person trotz Anwendung der üblichen Sorgfalt objektiv unmöglich oder subjektiv nicht zumutbar ist, die fristgebundene Rechtshandlung rechtzeitig vorzunehmen (Plüss, a.a.O., N 46 zu § 12 VRG).

e) Von Rechtskundigen ist bei der Fristwahrung eine grössere Sorgfalt zu erwarten als von Rechtsunkundigen. Bei Anwälten gilt deshalb ein strengerer Massstab als bei juristischen Laien. Anwälte müssen ihren Kanzleibetrieb grundsätzlich so organisieren, dass Fristen in ihrer Abwesenheit bzw. im Hinderungsfall gewahrt werden können. Eine starke berufliche

Belastung oder Ferienabwesenheit rechtfertigt keine Fristwiederherstellung. Ebenso wenig genügt die blosse Arbeitsunfähigkeit eines Anwalts als Wiederherstellungsgrund; zusätzlich ist nachzuweisen, dass aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse die Bestellung einer Vertretung ausgeschlossen war. Die geforderte Sorgfalt des anwaltlichen Handelns verlangt, dass der Anwalt es nicht darauf bewenden lassen darf, seinem Auftraggeber fristgebundene behördliche Auflagen zur Erledigung weiterzuleiten. Vielmehr muss er vor Ablauf der Frist Kontrollen durchführen bzw. fristwahrende oder fristerstreckende Massnahmen vornehmen. In Bezug auf Kostenvorschüsse bedeutet dies, dass der Vertreter die Kautions im Zweifelsfall entweder selbst einzubezahlen hat oder die Frist mit entsprechender Begründung rechtzeitig erstrecken lassen muss (Plüss, a.a.O., N 50 ff. zu § 12 VRG; vgl. BGE 119 II 86 Erw. 2a).

f) Ein Fristwiederherstellungsgrund liegt grundsätzlich im Fall einer ernsthaften Erkrankung der Person vor, die eine fristgebundene Rechtshandlung vorzunehmen hat. Die Erkrankung muss allerdings derart sein, dass der Rechtssuchende durch sie sowohl davon abgehalten wird, selber innert Frist zu handeln, als auch daran gehindert wird, eine Drittperson mit der Vornahme der fristgebundenen Prozesshandlung zu betrauen (BGE 119 II 86 Erw. 2a). So hat das Eidgenössische Versicherungsgericht die Wiederherstellung in folgenden Fällen gewährt: Einem an einer schweren Lungenentzündung leidenden, hospitalisierten 60-Jährigen, ebenso einem Versicherten, der wegen schwerer nachoperativer Blutungen massive zerebrale Veränderungen aufwies, intellektuell stark beeinträchtigt und daher während der gesamten Rechtsmittelfrist weder fähig war, selber Beschwerde zu erheben, noch sich bewusst werden konnte, dass er jemanden mit der Interessenwahrung hätte betrauen sollen. Nicht gewährt hat das Gericht die Wiederherstellung dagegen in Fällen eines immobilisierten rechten Arms bzw. einer schweren Grippe, wo keine objektiven Anhaltspunkte dafür bestanden und dies auch nicht weiter belegt wurde, dass der Rechtssuchende nicht imstande gewesen wäre, trotz der Behinderung fristgerecht zu handeln oder nötigenfalls einen Vertreter mit der Interessenwahrung zu beauftragen (BGE 112 V 255 Erw. 2a). Mit Urteil 2C_224/2012 vom 26. April 2012 trat das Bundesgericht auf das entsprechende Fristwiederherstellungsgesuch nicht ein und führte aus, dass sich aus der ärztlichen Bescheinigung nicht ergebe, dass der Beschwerdeführer an jeglichem zielgerichteten Handeln verhindert gewesen wäre. In BGE 119 II 86 Erw. 2b führte das Bundesgericht sinngemäss aus, wenn es am Nachweis fehle, dass der Zustand des Anwalts sogar die wenig arbeitsintensive Bestellung eines Vertreters oder die blosse Benachrichtigung der Klientschaft ausgeschlossen hätte, könne kein unverschuldetes Hindernis angenommen werden.

g) Fehler von Hilfspersonen werden der Partei und ihrer Vertretung zugerechnet. Eine Prozesspartei vermag sich der Verantwortung für die Wahrnehmung ihrer Prozesspflichten nicht dadurch rechtsgültig zu entledigen, dass sie Dritte mit der Wahrung ihrer Rechte und Pflichten beauftragt. Dies ergibt sich bereits aus dem Allgemeinen Teil des Obligationenrechts: Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechts aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugterweise, durch eine Hilfsperson vornehmen lässt, hat danach dem andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht

(Art. 101 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fünfter Teil: Obligationenrecht] vom 30. März 1911 [OR, SR 220]; Egl, a.a.O., N 17 zu Art. 24 VwVG; Urteil des Bundesgerichts 2C_699/2012 vom 22. Oktober 2012 Erw. 3.3).

Die Fristenwahrung bei Zahlungspflichten ist nicht anders zu handhaben als bei Eingaben (vgl. Plüss, a.a.O., N 64 ff. zu § 11 VRG). Zur Fristwahrung bei der Leistung von Kostenvorschüssen muss der Betrag am letzten Tag der Frist einem Schweizer Post- oder Bankkonto belastet worden sein. Während im Verfahren vor Bundesgericht eine Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses vorgesehen ist (Art. 63 Abs. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]), gibt es im Verfahren nach Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021; Art. 63 Abs. 4 Satz 2 VwVG) wie auch im Verfahren nach VRG (§ 26 Abs. 2 VRG) keine Nachfrist (vgl. Rhinow / Koller / Kiss / Thurnherr / Brühl-Moser, Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl., Basel 2014, Nr. 913). Bedient sich die Partei oder ihr Vertreter zur Erfüllung der Kostenvorschusspflicht eines Erfüllungsgehilfen, so ist ihr bzw. dem Anwalt das Verhalten der Hilfsperson wie ein eigenes zuzurechnen (Art. 101 OR; Egl, a.a.O., N 27 zu Art. 21 VwVG mit weiteren Hinweisen), denn wer den Vorteil hat, Pflichten durch eine Hilfsperson erfüllen zu lassen, der soll auch die Nachteile daraus tragen (BGE 107 Ia 168 Erw. 2a; vgl. BGE 114 Ib 67 Erw. 3). In BGE 107 Ia 168 – in jenem Fall wies der Rechtsanwalt eine Versicherung an, den Kostenvorschuss zu bezahlen – führte das Bundesgericht aus, dass gemäss Art. 101 OR, welche Bestimmung nicht nur im rechtsgeschäftlichen Verkehr, sondern auch im Verkehr zwischen Privaten und Amtsstellen (z. B. Gerichten) anzuwenden ist (BGE 94 I 248 Erw. 2b), der Anwalt sich das diesfalls in der Missachtung einer klaren Anordnung bestehende Verhalten der Hilfsperson wie sein eigenes anrechnen lassen müsse (siehe auch Urteil des Bundesgerichts 2C_734/2012 vom 25. März 2013 Erw. 3.3). Die Rechtsprechung wendet einen strengen Massstab an die Sorgfaltspflicht der Partei an. Diese hat sich im Rahmen der Fristenkontrolle unter Umständen vor Ablauf der Frist beim Gericht zu erkundigen, ob der Kostenvorschuss eingegangen ist, um nötigenfalls noch eine Fristerstreckung erwirken zu können (Egl, a.a.O., N 27 zu Art. 21 VwVG).

h) Im vorliegenden Fall macht der Beschwerdeführer geltend, dass die zuständige Anwältin der Rechtsschutzversicherung zum Zeitpunkt des Fristablaufs krank gewesen sei. Ein Arztzeugnis bestätigt eine Arbeitsunfähigkeit zu 100 % vom 24. – 29. Februar 2016, ohne jedoch weitere Angaben zur Art der Krankheit zu machen. Vom Beschwerdeführer wird keine derartige Krankheit behauptet, welche die Anwältin sowohl davon abgehalten hätte, selber innert Frist zu handeln, als auch eine Drittperson mit der Vornahme der fristgebundenen Prozesshandlung zu betrauen. Da die Hürde für das Vorliegen einer derartigen Krankheit sehr hoch ist – nicht einmal bei Vorliegen einer schweren Grippe würde eine schwere Krankheit als gegeben betrachtet –, die Anwältin nach sechs Tagen bereits wieder am Arbeitsplatz erschien und keine gegenteiligen Behauptungen oder Beweise vorliegen, ist das Vorliegen einer schweren Krankheit nicht nachgewiesen. Selbst wenn eine derartige Krankheit vorgelegen hätte, sind zwei weitere Aspekte zu beachten. Bei der zuständigen Person der Rechtsschutzver-

sicherung handelt es sich um eine Rechtsanwältin. Da Rechtskundigen bei der Fristwahrung eine grössere Sorgfalt zuzumuten ist als Rechtsunkundigen, ist bei Anwälten ein strengerer Massstab anzusetzen als bei juristischen Laien. Sie haben ihren Kanzleibetrieb so zu organisieren, dass Fristen auch in ihrer Abwesenheit gewahrt werden können. Sodann ist die Rechtsschutzversicherung Z. eine professionell organisierte Rechtsschutzversicherung mit rund 70 Mitarbeitern. Von einer professionellen Organisation in dieser Grösse mit einer Rechtsanwältin als zuständiger Mitarbeiterin kann umso mehr auch im Fall eines kurzfristigen Ausfalls der Mitarbeiterin eine reibungslose Bearbeitung dringender Angelegenheiten – insbesondere Fristenwahrungen – zum Beispiel durch eine Stellvertretung erwartet werden. Zusammenfassend ist mangels entsprechender Belege nicht von einer derartigen Krankheit auszugehen, welche die Anwältin sowohl davon abhielt, den Kostenvorschuss selber innert Frist zu bezahlen, als auch eine Drittperson mit der Bezahlung des Kostenvorschusses zu betrauen. Selbst wenn eine derartige Krankheit vorgelegen hätte, müsste die Rechtsanwältin bzw. die Rechtsschutzversicherung als professionelle Organisation sich so organisieren, dass auch im Falle eines kurzfristigen Ausfalls die entsprechenden Fristen gewahrt werden. Im vorliegenden Fall war weder die angestellte Anwältin noch die Rechtsschutzversicherung genügend sorgfältig organisiert, damit die Kostenvorschusspflicht des Beschwerdeführers hätte gewahrt werden können. Aufgrund dieser mangelnden Sorgfalt liegt bei der Anwältin bzw. der Rechtsschutzversicherung keine unverschuldete Säumnis vor, weshalb die Frist grundsätzlich nicht wiederherzustellen ist.

4. Zu prüfen bleibt, ob dem Beschwerdeführer beziehungsweise seinem Rechtsvertreter das verschuldete Säumnis der Rechtsschutzversicherung zuzurechnen ist. Bei Anwalt Y. handelt es sich um den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, welcher den Prozess für seinen Klienten führt. Die Rechtsschutzversicherung bzw. ihre Mitarbeiterin stellt hingegen nur eine Hilfsperson des prozessführenden Rechtsanwalts dar, ist diese doch nicht direkt am Prozess beteiligt, sondern wurde sie von Anwalt Y. lediglich mit der Bezahlung des Kostenvorschusses beauftragt. Wie oben dargelegt, muss sich der Rechtsanwalt das Verhalten seiner Hilfsperson wie sein eigenes anrechnen lassen. Die strenge Sorgfaltspflicht eines Rechtsanwalts hätte im vorliegenden Fall erfordert, dass sich Anwalt Y. vor Ablauf der Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses bei der Gerichtskasse erkundigt, ob die Zahlung eingegangen ist und andernfalls entsprechende Massnahmen ergreift. Der Anwalt darf es nicht damit bewenden lassen, seiner Hilfsperson fristgebundene behördliche Auflagen zur Erledigung weiterzuleiten, ohne diese entsprechend zu kontrollieren. Selbst die Tatsache, dass es sich bei der Angestellten der Rechtsschutzversicherung ebenfalls um eine Rechtsanwältin handelt, ändert nichts daran. Anwalt Y. als prozessführender Anwalt trägt die Verantwortung für den korrekten Ablauf des Verfahrens, insbesondere die Einhaltung der Fristen. Wendet der Rechtsanwalt die entsprechende Sorgfalt nicht an, ist ihm bzw. seinem Klienten der Fehler von Hilfspersonen zuzurechnen. Zudem wäre auch vor der Erkrankung der angestellten Anwältin mehr als genug Zeit (über drei Wochen) zur Zahlung des Kostenvorschusses vorhanden gewesen. Auch der Einwand des Beschwerdeführers, es handle sich bei der Fristansetzung zur Bezahlung eines Kostenvorschusses lediglich um eine Ordnungsfrist, trifft nicht zu. Aus dem Gesetz ist nicht

ersichtlich, weshalb es sich bei der Frist zur Bezahlung des Kostenvorschusses lediglich um eine Ordnungsfrist handeln sollte. Das VRG sieht – im Gegensatz zu anderen Verfahrenserlassen – auch keine Ansetzung einer Nachfrist vor. In § 26 Abs. 2 VRG ist vielmehr explizit festgehalten, dass bei Nichtbezahlung des Kostenvorschusses innert der angesetzten Frist trotz Androhung der Folgen die Amtshandlung unterbleiben bzw. das Verfahren abgeschrieben werden kann. Auf diese Folge wurde der Beschwerdeführer in der Kostenvorschussverfügung vom 29. Januar 2016 auch ausdrücklich in Fettschrift hingewiesen. Sodann hielt das Bundesgericht explizit fest, dass sich der Rechtsanwalt auch die Säumnis einer Drittperson zur Bezahlung des Kostenvorschusses anrechnen lassen müsse (vgl. oben Erw. 3g). Somit ist zusammenfassend festzuhalten, dass die geforderte anwaltliche Sorgfaltspflicht ausser Acht gelassen wurde, indem der prozessführende Rechtsanwalt die an die Rechtsschutzversicherung ausgelagerte Prozesshandlung zur Bezahlung des Kostenvorschusses nicht kontrollierte. Durch die Verletzung seiner anwaltlichen Sorgfaltspflicht ist dem Rechtsanwalt der Fehler seiner Hilfsperson anzurechnen. Folglich wurde der Rechtsanwalt des Beschwerdeführers – durch die Anrechnung des Verschuldens seiner Hilfsperson – verschuldet abgehalten, innert der Frist zu handeln, weshalb § 11 Abs. 3 VRG keine Anwendung findet und das Fristwiederherstellungsgesuch nicht gutgeheissen werden kann bzw. auch von der Vorinstanz nicht gutgeheissen werden konnte. Demzufolge ist die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Verwaltungsbeschwerde eingetreten. Damit erweist sich die vorliegende Beschwerde als unbegründet, weswegen sie abzuweisen ist.

(...)

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 26. September 2016, V 2016 55
Das Urteil ist rechtskräftig.

1.3 § 25 PolOrgG; Art. 5, 9 und 29 BV

Regeste:

§ 25 PolOrgG, Art. 5, 9 und 29 BV – Nach § 25 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Polizei werden die Kosten für polizeiliche Leistungen in Rechnung gestellt, wenn die Gesetzgebung es vorsieht. Ersatz der gesamten Kosten für polizeiliche Leistungen wird u.a. verlangt von Personen, die mutwillig eine Alarmierung auslösen (§ 25 Abs. 3 lit. a PolOrgG), oder aus deren privater Sicherheitseinrichtung sich ein Fehlalarm löst (lit. b). Wird einer Person jedoch erst rund drei Monate nach einem Fehlalarm eine Gebührenrechnung auferlegt, ohne dass ihr bezüglich des zugrundeliegenden Sachverhalts und der bezüglichen Rechtsgrundlage das rechtliche Gehör gewährt wurde, werden der Anspruch auf rechtliches Gehör sowie das Gebot der Fairness im Verfahren verletzt (Erw. 4d und e).

Aus dem Sachverhalt:

X. kontaktierte am 5. Mai 2014 um 22.21 Uhr die Einsatzleitzentrale der Zuger Polizei und meldete, gerade per Telefon bzw. SMS einen Einbruchalarm von der Alarmanlage in seinem Einfamilienhaus an der Musterstrasse in Z. übermittelt erhalten zu haben. In der Folge wurde eine Polizeipatrouille zum Wohnhaus von X. beordert. Die Polizeibeamten umstellten das Gebäude und kontrollierten sämtliche Türen und Fenster auf Einbruchspuren. Weder bei der Aussen- noch bei der Innenkontrolle des Gebäudes konnten sie irgendwelche Einbruchspuren feststellen. Nach Orientierung von X. über den Fehlalarm wurde der Einsatz beendet. Am 22. Juli 2014 auferlegte die Zuger Polizei X. die Kosten für den Polizeieinsatz vom 5. Mai 2014 in der Höhe von Fr. 440.95 inkl. MWST unter Verweis auf § 25 Abs. 3 Bst. b des Gesetzes über die Organisation der Polizei vom 30. November 2006 (Polizei-Organisationsgesetz [PolOrgG]; BGS 512.2) i.V.m. § 3 Abs. 1 Bst. a der Verordnung über den Kostenersatz für polizeiliche Leistungen vom 11. Dezember 2007 (BGS 512.26). Zur Begründung wurde angegeben, dass es sich um einen Fehlalarm seiner Alarmanlage gehandelt habe. Gegen diese Rechnung erhob X. mit Eingabe vom 26. Juli 2014 Beschwerde an den Regierungsrat des Kantons Zug und beantragte sinngemäss deren Aufhebung. Zur Begründung brachte er vor, nach dem Alarm vom 5. Mai 2014 habe er am darauffolgenden Tag sämtliche Türen- und Fensterkontakte sowie die Bewegungsmelder kontrolliert. Dabei habe sich herausgestellt, dass diese ordnungsgemäss funktioniert hätten. An der Terrassentür der Küche sowie an deren Rahmen habe er aber frische Einbruchspuren festgestellt. Es sei somit sehr wahrscheinlich, dass der Alarm durch diesen Einbruchversuch ausgelöst worden sei und die Einbrecher zur Flucht veranlasst habe. Seiner Beschwerde legte X. Fotos der Terrassentür und deren Rahmen bei. Am 11. August 2014 kontaktierte X. die Zuger Polizei und erkundigte sich danach, wo er eine Anzeige wegen eines Einbruchversuchs einreichen könne. Zwei Polizeibeamte rückten in der Folge zu einer nachträglichen Sachverhaltsaufnahme aus. Gemäss Polizeirapport vom 19. August 2014 konnten sie indes keine Einbruchspuren feststellen, sondern lediglich ein leicht verbogenes Aluminiumblech im Schwellenbereich des Rahmens der Terrassentüre. Einbruchspuren, namentlich von Werkzeugen, hätten keine gesichert werden können und auf den Beizug des kriminaltechnischen Dienstes sei verzichtet worden. X. habe angegeben, er habe diesen Schaden erst am 11. August 2014 festgestellt. X. stellte gleichentags Strafantrag wegen Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs gegen unbekannt. Mit Beschluss vom 9. Dezember 2014 hiess der Regierungsrat die von X. erhobene Beschwerde teilweise gut und änderte die Rechnung der Zuger Polizei vom 22. Juli 2014 in dem Sinne ab, dass X. für den Polizeieinsatz für den Fehlalarm seiner Wertschutzanlage vom 5. Mai 2014 Kosten im Betrag von Fr. 408.30 zu tragen habe, somit ohne Mehrwertsteuer im Umfang von 8 % bzw. Fr. 32.65. Es wurden ihm die Verfahrenskosten in Höhe von Fr. 400.- auferlegt.

Aus den Erwägungen:

(...)

2. a) Nach § 25 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Polizei (Polizei-Organisationsgesetz vom 30. November 2006, PolOrgG, BGS 512.2) werden die Kosten für polizeiliche Leis-

tungen in Rechnung gestellt, wenn die Gesetzgebung es vorsieht. Ersatz der gesamten Kosten für polizeiliche Leistungen wird u.a. verlangt von Personen, die mutwillig eine Alarmierung auslösen (§ 25 Abs. 3 lit. a PolOrgG), oder aus deren privater Sicherheitseinrichtung sich ein Fehlalarm löst (lit. b).

b) Umstritten ist, ob der Polizeieinsatz der Zuger Polizei vom späten Abend des 5. Mai 2014 nach der Alarmierung durch den Beschwerdeführer in dessen Liegenschaft kostenpflichtig war oder nicht, bzw. ob es sich bei der die Alarmierung durch den Beschwerdeführer auslösenden Meldung aus dessen privater Alarmanlage am 5. Mai 2014 um einen kostenpflichtigen Fehlalarm im Sinne des Gesetzes gehandelt hat oder nicht. Der Beschwerdeführer moniert insbesondere, dass die Polizei einen Fehlalarm nie definiert habe. Einzugehen ist somit zunächst auf den vom Gesetz verwendeten Begriff des Fehlalarms.

(...)

g) Somit ergibt sich, dass der Gesetzgeber wegen der Schwierigkeit eines sicheren Nachweises von Fehlalarmen ganz bewusst eine Kausalhaftung statuiert hat. Diese Rechtsfolge muss notwendigerweise generell, d.h. auch für andere als rein technische Fehlalarme bzw. für andere Ursachen von Fehlalarmen gelten. Demgemäss muss es für die Kostenpflicht des Privaten für den ergebnislosen polizeilichen Einsatz genügen, dass kein Beweis für eine Präsenz und Einwirkung von Tätern oder anderer verantwortlicher Drittpersonen vorhanden ist. Der Besitzer einer Alarmanlage soll also selbst dann kostenpflichtig werden, wenn eventuell tatsächlich Täter zu Werke gewesen sind, sich nachträglich aber keine verbrecherischen Spuren beweisen lassen. Denn der Staat soll für die Rechnungstellung nach einem erfolglosen Einsatz nicht zum Nachweis verpflichtet sein, was im konkreten Fall einen Fehlalarm ausgelöst hat. Kausalhaftung bedeutet somit, dass zum vorneherein der Besitzer der Alarmanlage für die Kosten von Polizeieinsätzen aufzukommen hat, die er aufgrund bzw. im Vertrauen auf seine Alarmmeldung ausgelöst hat, ohne dass Täter oder eindeutige Einbruchspuren vorgefunden wurden.

3.

(...)

f) Ist vorliegend somit nicht (mehr) nachweisbar, ob es sich um einen technischen Fehlalarm handelte oder ob tatsächlich ein Einbruchversuch den Alarm auslöste, bzw. auf welche Ursache der von der privaten Alarmanlage des Beschwerdeführers ausgegangene Alarm zurückzuführen ist, sind grundsätzlich die Voraussetzungen für die Kausalhaftung und damit die Entschädigungspflicht des Beschwerdeführers erfüllt.

g) Festzustellen ist schliesslich noch, dass zur Erhebung der hier umstrittenen Gebühr im Sinne eines Kausalhaftungstatbestandes im Polizei-Organisationsgesetz eine genügende ge-

setzliche Grundlage besteht, was vom Beschwerdeführer im Übrigen auch nicht in Zweifel gezogen wird. Ebenso wenig umstritten ist die vom Regierungsrat als Beschwerdeinstanz noch reduzierte Höhe des Kostenersatzes von Fr. 408.30 gestützt auf § 3 lit. a der Verordnung über den Kostenersatz für polizeiliche Leistungen (BGS 512.26).

4. a) Polizeiliches Handeln unterliegt den allgemeinen Grundsätzen rechtsstaatlichen Handelns (vgl. allgemein BGE 136 I 87, 91 ff. E. 3.2). Wie auch im Bericht und Antrag des Regierungsrates zum Polizei-Organisationsgesetz (S. 64) festgehalten worden ist, muss sich polizeiliches Handeln wie jede andere Verwaltungstätigkeit auf Verfassung und Gesetz stützen. Unter diesem Aspekt sind im Folgenden in Berücksichtigung des zu beurteilenden Beschwerdefalles und der entsprechenden Vorbringen des Beschwerdeführers die sich daraus ergebenden Anforderungen an Verfahren und Rechtsschutz zu prüfen.

b) Der Beschwerdeführer macht geltend, dass für den umstrittenen Polizeieinsatz vom 5. Mai 2014 erst am 22. Juli 2014 Rechnung gestellt worden sei. Die beiden Polizisten hätten am Schluss des Einsatzes vom 5. Mai 2014 davon gesprochen, dass es sich wahrscheinlich um einen Fehlalarm gehandelt habe, sie hätten ihn aber nicht auf seine Verantwortung für einen – von ihm nie anerkannten – «Fehlalarm» aufmerksam gemacht. Auch habe vor der Rechnungsstellung kein Kontakt mehr mit der Polizei stattgefunden, worin er einen Verstoss gegen Treu und Glauben erblickt.

Die Zuger Polizei hielt in ihrer Stellungnahme vom 30. September 2014 fest, dass zwischen dem 5. Mai 2014 und der nachträglichen Schadensmeldung eine doch beachtliche Zeit vergangen sei. Die Frage, ob die vom Beschwerdeführer nachträglich festgestellten leichten Beschädigungen an der Terrassentür wirklich ursächlich für den Alarm vom 5. Mai 2014 gewesen seien, würde sich nicht mehr mit Bestimmtheit beantworten lassen. Die Vorinstanz argumentiert im angefochtenen Entscheid, der Beschwerdeführer habe sich nach dem 5. Mai 2014 nicht mehr wegen dieses Vorfalles bei der Zuger Polizei gemeldet. Erst nach Erhalt der Rechnung der Zuger Polizei vom 22. Juli 2014 habe er sein Wohnhaus erneut auf Einbruchspuren kontrolliert. Es könne sein, dass die erst nachträglich durch den Beschwerdeführer und die Polizeipatrouille entdeckte Beschädigung an der Terrassentüre erst nach dem 5. Mai 2014 entstanden sei. Es wird auch von der Sicherheitsdirektion dem Beschwerdeführer entgegengehalten, nur frische Spuren seien aussagekräftig.

Auf das Ersuchen des Gerichts um vollständige Aktenedition betreffend den Polizeieinsatz vom 5. Mai 2014 berief sich die Zuger Polizei darauf, dass es sich bei Journaleintragungen um chronologische verwaltungsinterne Aufzeichnungen handle, die für interne Zwecke polizeiliche Einsätze dokumentierten. Die Daten seien erste Information und Orientierungshilfe und seien in der Regel nicht überprüft und nicht gesichert. Das Auskunftsrecht werde konsequenterweise eingeschränkt, da Daten gemäss dem Datenschutzgesetz aktuell, richtig und vollständig sein müssten.

c) Im Verwaltungsverfahren gilt grundsätzlich das Untersuchungsprinzip (§ 12 VRG). Dies bedeutet, dass namentlich die Verwaltungsbehörden den Sachverhalt von Amtes wegen abklären. Sie sind für die Beschaffung der Entscheidungsgrundlagen verantwortlich (vgl. BGE 135 II 161, Erw. 3; Häfelin / Müller / Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., Zürich / St. Gallen, Rz. 1623). Der Untersuchungsgrundsatz wird durch die Mitwirkungspflicht der Parteien relativiert. Im Beschwerdeverfahren ist es in erster Linie Aufgabe des Beschwerdeführers, die Beanstandungen vorzutragen, die er anzubringen hat. Er trägt die Substantiierungslast. Artikel 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) gewährleistet den Anspruch auf rechtliches Gehör. Kerngehalt des Gehörsanspruchs ist gerade, dass derjenige, dessen Rechtsstellung berührt wird oder berührt werden könnte, am Verfahren teilnehmen und sich insbesondere vor Erlass einer Verfügung äussern kann. Die Behörde hat dessen Vorbringen auch tatsächlich zu hören, sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen, woraus sich die grundsätzliche Pflicht der Behörden zur Begründung ihrer Entscheide ergibt. Dieser verfassungsrechtliche Anspruch hat im kantonalen Verwaltungsverfahren seinen positivrechtlichen Niederschlag in § 15 VRG gefunden, wonach die Behörden den Parteien das rechtliche Gehör gewährt, bevor sie entscheidet. Insbesondere besteht ein Anspruch auf Stellungnahme zu einer Frage tatsächlicher Natur, die – wie hier – zweifelhaft und für die Entscheidung der Streitsache erheblich ist (vgl. BGE 94 I 15., E. 2). Dies muss erst recht gelten, wenn ein Beweisverfahren in einem späteren Rechtsmittelverfahren aufgrund der zeitlichen Verzögerung gar nicht mehr möglich ist (Erkennbarkeit in der Regel nur von frischen Einbruchspuren). Einem betroffenen Privaten muss deshalb im Sinne seines Anspruchs auf rechtliches Gehör für die Bestreitung einer doch erheblichen Kostenbelastung die Möglichkeit des Nachweises offenstehen, dass kein Fehlalarm vorliegt, d.h. dass die Einwirkung Dritter bzw. von Straftätern Ursache der Alarmierung durch die Alarmanlage gewesen ist.

d) Vorliegend wurde dem Beschwerdeführer aber der Polizeieinsatz vom 5. Mai 2014 erst nach knapp elf Wochen in Rechnung gestellt, ohne dass ihm bezüglich des zugrundeliegenden Sachverhalts und der bezüglichen Rechtsgrundlage das rechtliche Gehör gewährt worden ist. Weder ist ihm nachweisbar am Einsatzabend die polizeiliche Beurteilung eines Fehlalarms und die sich daraus ergebende Kostenfolge für ihn kommuniziert worden, noch war dies anschliessend vor der Rechnungstellung der Fall. Der Beschwerdeführer ging nicht von einem – ihm zuzurechnenden – Fehlalarm aus, zumal er am 15. Februar 2014 bereits einmal Opfer eines Einbruchdiebstahls mit einem Schaden von Fr. 26'000.– geworden ist. Auf seine Beschwerde hin wurde dem Beschwerdeführer aber schliesslich gerade vorgeworfen, dass er seine Feststellungen über Einbruchspuren sofort nach dem Vorfall an die Polizei hätte melden müssen, d.h. nicht erst nach Wochen, weshalb Beweise nicht mehr erhoben werden könnten. Tatsächlich hatte aber der Beschwerdeführer in Unkenntnis der Rechts- bzw. Kostenfolge eines allfälligen Fehlalarms erst nach Erhalt der Rechnung überhaupt Anlass dazu, mit sachverhaltlichen Einwänden und Beweisofferten seine Rechte zu wahren. Wenn die Vorinstanz ihm vorhält, dass die Zuger Polizei nicht auf die Einschätzung der von ihm beigezogenen Handwerker habe eingehen können, da er diese zu keinem Zeitpunkt als Zeugen benannt oder

ein schriftliches Parteigutachten eingereicht habe, ist sie hierfür gerade selber verantwortlich. Bestimmt hätte der Beschwerdeführer in Kenntnis der Kostenpflicht eines von der Polizei festgestellten Fehlalarms seine Mitwirkung schon unmittelbar nach dem Vorfall angeboten, wie er denn auch darlegt. Wie die Vorinstanz hingegen zu Recht feststellt, war und ist inzwischen zu viel Zeit verstrichen, als dass eine Beweisführung noch möglich (gewesen) wäre, weshalb auch das Gericht auf einen Augenschein verzichtet hat. Daraus kann aber offensichtlich nicht dem Beschwerdeführer ein Vorwurf gemacht werden. Vielmehr sind ihm von der Zuger Polizei die elementaren Verfahrensrechte vorenthalten worden, die eben auch im Falle einer gesetzlichen Kausalhaftung zu greifen haben. Sein Anspruch auf rechtliches Gehör wurde dadurch verletzt, dass er vor der Kostenauflegung zu dem von ihm nie anerkannten Sachverhalt nicht angehört worden ist. Stattdessen wurde ihm einzig gestützt auf einen Polizeirapport bzw. auf einen grundsätzlich niemandem zugänglichen «Journaleintrag» mit als «intern» bezeichnetem Inhalt, der von der Polizei sogar als nicht «aktuell, richtig und vollständig» im Sinne eines Anspruchs auf Datenherausgabe bezeichnet wird, eine Gebührenrechnung auferlegt.

e) Es ist deshalb festzustellen, dass der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) bzw. das Gebot der Fairness im Verfahren (Art. 5 und 9 BV) verletzt worden sind. Laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung (vgl. BGE 127 V 431) führt die Verletzung des rechtlichen Gehörs wegen seiner formellen Natur ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Wenn die Verletzung als nicht schwerwiegend erscheint, kann die Verletzung des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt als auch die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 127 V 431). Nachdem hier auch das Verwaltungsgericht – wie schon die Vorinstanz – als Rechtsmittelinstanz den ungenügend erhobenen Sachverhalt infolge des bereits eingetretenen Zeitablaufs nicht mehr mit eigenen Beweismassnahmen und Sachverhaltsfeststellungen ergänzen kann, muss der angefochtene Entscheid bzw. die Kostenrechnung aufgehoben und die Beschwerde somit gutgeheissen werden.

f) Die Zuger Polizei wird wohl nicht darum herkommen, das Verfahren in solchen Fällen zu überprüfen. Es reicht nicht, dass mit den Worten der Zuger Polizei in Fällen wie diesem hier, wo die ausgerückten Polizisten auf einen Alarm hin nichts feststellen können, nur Rückmeldungen an die Zentrale und strikt «interne» Journaleinträge ergehen, und gestützt auf diese jeweils im «monatlichen» Rhythmus, vorliegend aber fast drei Monate später, an die Betroffenen Rechnung für die Einsätze gestellt wird. Die äusserst knapp gehaltenen, als «intern» gehandhabten Informationen der Polizei mögen im Sinne der Auskunft der Polizei für die Rapportierung genügen, nicht aber auch für die erst Monate später erfolgende Auflegung der Einsatzkosten durch eine Verfügung. Vielmehr ist verfahrensmässig sicherzustellen, dass betroffene Personen rechtzeitig und aktenkundig über die für die spätere polizeiliche Verrechnung der Einsatzkosten massgebliche Beurteilung der Polizeikräfte informiert werden und sich dazu umgehend bzw. rechtzeitig äussern können. Beispielsweise könnte unmittelbar im Anschluss an einen Einsatz von den Polizeikräften ein – eventuell vom betroffenen

Bürger bzw. der Bürgerin zum Nachweis der Kenntnisnahme zu unterzeichnendes – Formular mit der polizeilichen Einschätzung als echter oder Fehlalarm abgegeben werden, auf dem eine angemessene Frist zur allfälligen Stellungnahme bzw. Bestreitung des Sachverhalts und der Kostenpflicht angesetzt würde. Nur solcherart könnte allenfalls auch ein Beweisverfahren noch sinnvoll erfolgen, sei es durch die Polizei, sei es allenfalls durch eine Beschwerdeinstanz.

(...)

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 30. März 2016, V 2015 4

Das Urteil ist rechtskräftig.

B

Stichwortverzeichnis

Fristwiederherstellung: Ein prozessfuuml;hrender Rechtsanwalt muss sich die Sauml;umnis einer Drittperson zur Bezahlung des Kostenvorschusses anrechnen lassen. Er lauml;sst die geforderte anwaltliche Sorgfaltspflicht ausser Acht, wenn er die an die Rechtsschutzversicherung ausgelagerte Prozesshandlung zur Bezahlung des Kostenvorschusses nicht kontrolliert. Dies ist ihm als Verschulden anzurechnen, weshalb ein Fristwiederherstellungsgesuch nicht gutgeheissen werden kann., 11

Kostenvorschuss: Fristansetzung zur Bezahlung eines Kostenvorschusses ist nicht bloss Ordnungsfrist. Bei Nichtbezahlung des Kostenvorschusses innert Frist trotz Androhung der Folgen kann die Amtshandlung unterbleiben bzw. das Verfahren abgeschrieben werden., 11

Kostenvorschuss: Kostenvorschuss in Verfahren vor Regierungsrat, 5

Polizeieinsatz: Die Kosten fuuml;r polizeiliche Leistungen werden in Rechnung gestellt, wenn die Gesetzgebung es vorsieht, so zum Beispiel bei mutwilliger Auslouml;sung einer Alarmierung oder wenn sich aus einer privaten Sicherheitseinrichtung ein Fehlalarm louml;st., 17

Verfahrensrecht: Kostenvorschuss in Verfahren vor Regierungsrat, 5

Verfahrensrechte: Beim Anspruch auf rechtliches Gehouml;r (Art. 29 Abs. 2 BV) und beim Gebot der Fairness im Verfahren (Art. 5 und 9 BV) handelt es sich um elementare Verfahrensrechte, deren Verletzung zur Aufhebung einer Verfuuml;gung bzw. eines Entscheids fuuml;hrt., 17