



Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG); Teilrevison; Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf

A. Ausgangslage

1. Revisionsgrund

Das Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; bGS 143.1) wurde seit seinem Inkrafttreten am 1. Januar 2003 nur punktuell angepasst, letztmals am 13. September 2010 im Zusammenhang mit dem Erlass des Justizgesetzes (bGS 145.31). Aufgrund von Änderungen der gesellschaftlichen Rahmenbedingungen (z.B. die Digitalisierung), Änderungen von eidgenössischen Erlassen (insbesondere des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren und der Zivilprozessordnung) und aufgrund von Erfahrungen aus der Praxis ergibt sich beim VRPG in verschiedener Hinsicht Anpassungsbedarf.

2. Vorverfahren

Die Departemente und das Obergericht wurden eingeladen, den Revisionsbedarf aus ihrer Sicht darzulegen. Anhand dieser Rückmeldungen wurde bei zahlreichen Bestimmungen des VRPG eine vertiefte Prüfung vorgenommen. Dies führte schliesslich bei verschiedenen Bestimmungen zu den vorliegenden Änderungsvorschlägen. Dabei wurde, wie schon beim Erlass des VRPG im Jahr 2002, darauf geachtet, den Umfang des Gesetzes knapp zu halten und auf die Regelung von unnötigen Details zu verzichten. Zudem wurden nur Änderungen bzw. Ergänzungen vorgenommen, wenn hierfür ausreichende Notwendigkeit besteht. Der Regierungsrat hat sich bei den zahlreichen Vorschlägen aus dem Vorverfahren auf die wichtigen Anliegen konzentriert.

Die wichtigsten Neuerungen sind zusammengefasst die folgenden:

- Gesetzliche Grundlagen für den elektronischen Geschäftsverkehr
- Anpassung der Gerichtsferien
- Anpassung der Ausstandsvorschriften
- Neue Regelung bei der Einholung einer Vollmacht einer Vertreterin oder eines Vertreters
- Anpassung bei der Akteneinsicht
- Neue Zuständigkeitsregelung bei Erlass und Stundung der Verfahrenskosten
- Präzisierung der Regelung der Parteientschädigung in Rekursverfahren
- Neuer Aufbau einzelner Bestimmungen zum Rekurs
(Gegenstand der Anfechtung, Zuständigkeit und Rekursfrist)
- Erweiterung des Rekurse auf das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer



- anfechtbarer Anordnung
- Aufhebung der verkürzten Rekursfrist bei Vor- und Zwischenentscheiden
- Aufhebung der generellen Nichtanfechtbarkeit von verfahrensleitenden Verfügungen
- Öffnung des Rekursverfahrens bei Entscheiden über die aufschiebende Wirkung

B. Nicht aufgenommene Elemente

1. Staatshaftungsrecht

Bei den Vorbereitungsarbeiten wurde auch die Einführung des Anfechtungsverfahrens im Bereich des Staatshaftungsrechts geprüft. Solche Fälle werden nach geltendem kantonalem Recht vom Obergericht im Klageverfahren in erster Instanz entschieden. Gemäss einem Urteil des Bundesgerichts (Urteil 4A_546/2013 vom 13. März 2014) ist jedoch bei Streitigkeiten betreffend medizinische Staatshaftung als Vorinstanz zum Bundesgericht eine gerichtliche Instanz einzusetzen, welche eine obere kantonale Instanz sein muss, die bereits ihrerseits als Rechtsmittelinstanz tätig geworden ist („double instance“). Eine vertiefte Prüfung ergab, dass eine Revision des VRPG zu dieser Frage nicht zweckmässig ist. Stattdessen sieht der Regierungsrat vor, die Bestimmungen zur Staatshaftung nach geltendem Recht (Art. 262 ff. des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches; bGS 211.1) durch ein Staatshaftungsgesetz zu ersetzen und hierbei nicht nur die Problematik der „double instance“, sondern das Staatshaftungsrecht generell zu prüfen. Damit möglichst bald Klarheit über den Instanzenzug bei der medizinischen Staatshaftung besteht, soll hierzu eine vorläufige Verordnung erlassen werden, welche bis zum Inkrafttreten des Staatshaftungsgesetzes gilt.

2. Inkasso

Weiter wurde im Zusammenhang mit der Vollstreckung von Verfügungen (Art. 60 ff.) auch die Möglichkeit geprüft, das Inkasso einer zentralen Stelle zu übertragen. Die Prüfung ergab, dass diesbezüglich im VRPG kein Hinderungsgrund vorliegt. Zwar obliegt nach Art. 61 die Vollstreckung einer Verfügung in der Regel der ersten Instanz. Aufgrund der Formulierung „in der Regel“ und weil nach Art. 1 die Bestimmungen des VRPG nur gelten, soweit nicht besondere Vorschriften bestehen, kann das Inkasso von Forderungen bzw. die zentrale Verwaltung des Zahlungsverkehrs in einer Verordnung geregelt werden, ohne dass hierfür weitere Anpassungen im VRPG notwendig sind. Damit aber die Möglichkeit besteht, die Zuständigkeit betreffend Erlass und Stundung einer anderen als die verfügende Behörde zu übertragen, soll mit der vorliegenden Teilrevision auch Art. 23 angepasst werden (siehe dazu die Ausführungen zu Art. 23).

C. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

Art. 2a Elektronischer Geschäftsverkehr

Der Ausbau von E-Government, wozu z.B. die Digitalisierung der Verwaltungsarbeit gehört, ist ein strategisches Ziel des Regierungsprogramms (Regierungsprogramm 2016 - 2019). Entsprechend sieht auch Art. 3 des Gesetzes über eGovernment und Informatik (eGovG; bGS 142.3) vor, dass Kanton und Gemeinden Informations- und Kommunikationstechnologien zur dauernden Verbesserung ihrer Aufgabenerfüllung und zur Vereinfachung des Geschäftsverkehrs nutzen.



Bis jetzt haben etwa die Hälfte der Kantone in ihren Verwaltungsrechtspflegegesetzen Rechtsgrundlagen für den elektronischen Geschäftsverkehr eingeführt. Auf Bundesebene gibt es schon seit längerer Zeit im Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG; SR 172.021), in der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) und in der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) rechtliche Grundlagen für den elektronischen Geschäftsverkehr. Derzeit liegt es auf Bundesebene noch an den Parteien, ob sie das Verfahren elektronisch oder in Papierform durchführen (vgl. z.B. Art. 11b Abs. 2 und Art. 34 Abs. 1^{bis} VwVG).

Sowohl beim Kantonsgericht als auch beim Obergericht von Appenzell Ausserrhoden können Personen im Bereich der Zivil- und Strafrechtspflege ihre Eingaben auf elektronischem Weg mittels Kontaktformular übermitteln. Voraussetzung hierfür ist gemäss Art. 130 ZPO und Art. 110 Abs. 2 StPO eine anerkannte elektronische Signatur nach dem Bundesgesetz über die elektronische Signatur (ZertES; SR 943.03). Die Zustellung mittels gewöhnlichen E-Mails genügt nicht. Das Obergericht ist im Kanton oberste gerichtliche Behörde in Zivil-, Straf- und Verwaltungsverfahren. Im Gegensatz zum Zivil- und Strafverfahren ist im Verwaltungsverfahren der elektronische Geschäftsverkehr bis jetzt nicht zulässig. Dies soll mit der vorliegenden Revision geändert werden. Anders als beim verwaltungsinternen Verfahren soll jedoch der elektronische Geschäftsverkehr beim Obergericht nicht auf dem Verordnungsweg durch den Regierungsrat geregelt, sondern hierfür auf die ZPO verwiesen werden (vgl. dazu auch die Ausführungen zu Art. 59).

Verschiedene Bestimmungen im VRPG sehen die Schriftform vor. So sind zum Beispiel nach Art. 16 Abs. 1 Verfügungen schriftlich zu eröffnen und nach Art. 35 Rekurse schriftlich einzureichen. Auch zahlreiche weitere Erlasse sehen Schriftlichkeit vor, wie z.B. Art. 15 des Gesetzes über Information und Akteneinsicht (bGS 133.1), wonach Gesuche um Akteneinsicht in der Regel schriftlich einzureichen sind, oder Art. 46 des Baugesetzes (bGS 721.1), der eine schriftliche Einsprache beim Gemeinderat vorsieht. Statt bei sämtlichen dieser Bestimmungen auf die Möglichkeit hinzuweisen, dass die Schriftlichkeit durch die elektronische Form ersetzt werden kann, soll in Art. 2a eine allgemeine Bestimmung aufgenommen werden. Es ist aber weiterhin möglich, dass in Spezialgesetzen besondere Bestimmungen erlassen werden, was sich bereits aus Art. 1 Abs. 1 ergibt und nun in Art. 2a Abs. 2 noch verdeutlicht werden soll. Vereinzelt wurde der elektronische Geschäftsverkehr in der Sachgesetzgebung bereits eingeführt, wie z.B. in Art. 254 des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (bGS 211.1) für den Verkehr mit den Grundbuchämtern oder in Art. 60 der Verordnung zum Steuergesetz (bGS 621.111), der unter anderem die Eröffnung der Steuerveranlagung in elektronischer Form vorsieht.

Zu beachten ist, dass Art. 2a – im Gegensatz zu den meisten anderen Bestimmungen des VRPG – sowohl die Eingaben der Parteien an die Behörden als auch die Amtshandlungen der Behörden regelt. So soll etwa das Erfordernis der elektronischen Signatur nicht nur für die Eingaben der Parteien, sondern auch für die Verfügungen der Behörden gelten.

Bis jetzt spielt der elektronische Geschäftsverkehr in der Praxis sowohl beim Obergericht von Appenzell Ausserrhoden als auch in anderen Kantonen und beim Bund nur eine untergeordnete Rolle. Dies im Gegensatz zu bestimmten anderen europäischen Ländern wie z.B. Österreich, das die Anwälte seit 1999 zur Nutzung des elektronischen Geschäftsverkehrs verpflichtet. Die Einführung einer solchen Pflicht wird derzeit auch auf Bundesebene geprüft. Aus Sicht der Anwälte könnte der elektronische Geschäftsverkehr vor allem dann interessant sein, wenn die Möglichkeit bestünde, Akten elektronisch einzusehen. Die elektronische Akteneinsicht



sowie allfällige weitere Entwicklungen in technischer und rechtlicher Hinsicht könnten dazu beitragen, dass der elektronische Geschäftsverkehr mit der Zeit auch in der Schweiz vermehrt genutzt wird.

Verschiedene Gründe sprechen dafür, Einzelheiten des elektronischen Geschäftsverkehrs, wie z.B. die Übermittlung der Eingaben, der Einhaltung von Fristen sowie die Eröffnung und Zustellung von Verfügungen nicht auf Gesetzesstufe, sondern in einer Verordnung zu regeln. Zum einen läuft die Entwicklung im technologischen Bereich sehr rasch, was auch zu Änderungen der rechtlichen Grundlagen führen kann. Zum anderen steht derzeit noch nicht fest, welche Gesetzesanpassungen auf Bundesebene, die derzeit noch in einer Projektphase sind (z.B. Obligatorium beim elektronischen Geschäftsverkehrs) und sich unter Umständen auch auf die kantonalen Verfahren auswirken können, vorgenommen werden. Zudem haben die kantonalen und kommunalen Behörden erst wenige Erfahrungen im Bereich des elektronischen Geschäftsverkehrs sammeln können. Die Verordnung könnte sich im Wesentlichen an die entsprechenden Bestimmungen des VwVG, der Verordnung des Bundes über die elektronische Übermittlung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens (VeÜ-VwV; SR 172.021.1) und der verschiedenen kantonalen Verordnungen orientieren, worin etwa Bestimmungen betreffend Zulässigkeit der elektronischen Übermittlung, anerkannte Zustellplattformen, elektronische Eingaben, Einhaltung von Fristen sowie Eröffnung und Zustellung von Verfügungen erlassen wurden. Die meisten dieser Erlasse sehen vor, dass Eingaben an die Behörden mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen sind (z.B. Art. 21a Abs. 2 VwVG). Weil sich diese Lösung bis jetzt in der Praxis nicht wirklich durchsetzen konnte, soll es nach Abs. 4 möglich sein, von der qualifizierten elektronischen Signatur abzusehen, wenn die Identität des Absenders sowie die Integrität der Übermittlung in anderer Weise sichergestellt werden kann.

Art. 7 Stillstand der Fristen

Art. 7 lehnte sich bei seiner Entstehung noch an das ehemalige Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1942 (OG) an, welches in Art. 34 Abs. 1 lit. c einen Stillstand der Fristen vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar vorsah. In den eidgenössischen Verfahrensbestimmungen (Art. 145 ZPO, Art. 22a VwVG und Art. 46 BGG) wurde später die Dauer des Stillstands vom 1. Januar auf den 2. Januar ausgedehnt. Art. 7 soll an die eidgenössischen Verfahrensbestimmungen angepasst werden, damit die Dauer der Gerichtsferien im verwaltungsgerichtlichen Verfahren mit derjenigen im Zivilprozess übereinstimmt.

Wie in Art. 22a VwVG und Art. 46 BGG sollen auch im VRPG die Gerichtsferien für die gesetzlich oder richterlich nach Tagen bestimmten Fristen gelten. Für Monatsfristen oder Fristen, die an einem richterlich festgesetzten Datum enden, gilt Art. 7 nicht. Somit muss ein vom Gericht auf den Tag genau festgelegter Termin beachtet werden, auch wenn er in die Gerichtsferien fällt. Hier obliegt es dem Gericht, die Gerichtsferien zu berücksichtigen. In bestimmten Fällen, insbesondere bei Dringlichkeit, kann das Gericht auch Termine in die Gerichtsferien legen, wenn sie auf den Tag genau festgelegt werden.

Zu beachten ist, dass bestimmten Sachgesetze, wie z.B. Art. 110 des Baugesetzes (bGS 721.1) oder Art. 188 des Steuergesetzes (bGS 621.11), die Geltung der Gerichtsferien ausschliessen.



Art. 8 Ausstand

Rechtsprechung und Lehre verlangen als Mindestanforderungen nach der Bundesverfassung (Art. 29 BV) bei Verwandtschaft und Schwägerschaft in der direkten Linie sowie in der Seitenlinie bis zum dritten Grad zwingend den Ausstand (vgl. BENJAMIN SCHINDLER, die Befangenheit der Verwaltung, Zürich 2002). Abs. 1 lit. a soll entsprechend angepasst werden. Die Grade und Linien der Verwandtschaft werden in Art. 20 ZGB umschrieben. „Verwandte“ sind Blutsverwandte unter Einschluss der Adoptiveltern. So gehört neu zum Beispiel auch ein Schwager oder eine Nichte zum Personenkreis nach dieser Bestimmung.

Art. 9 Vertretung und Verbeiständung

Heutzutage beschränken sich Rechtsanwälte bei ihren Tätigkeiten kaum mehr auf das eigene Kantonsgebiet. Auch in der Verwaltungsrechtspflege des Kantons Appenzell Ausserrhoden sind viele ausserkantonale Rechtsanwälte tätig. Die aktuelle Bestimmung von Abs. 2, wonach nur bei den Anwältinnen und Anwälten des Kantons Appenzell Ausserrhoden eine Vollmacht vermutet wird, ist deshalb nicht mehr zeitgemäss. Neu soll es der Behörde überlassen werden, ob sie von der Vertreterin oder vom Vertreter eine schriftliche Vollmacht verlangt. Dies erscheint sinnvoll, weil die Behörde in gewissen Fällen auch ohne Vorliegen einer schriftlichen Vollmacht vom Vorliegen einer Bevollmächtigung überzeugt sein kann. Eine solche Regelung sehen auch das Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes (Art. 11 Abs. 2 VwVG) und entsprechende Gesetze mehrerer Kantone vor (z.B. St.Gallen, Appenzell Innerrhoden, Glarus, Graubünden, Aargau).

Art. 11 Amts- und Rechtshilfe

Nach gängiger Terminologie werden Hilfeleistungen im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens als Amtshilfe bezeichnet. Von der Amtshilfe zu unterscheiden ist die verwaltungsexterne Rechtshilfe, welche prozessrechtlichen Regelungen untersteht und vorwiegend bei gerichtlichen Verfahren angewendet wird. In verschiedenen Bestimmungen der kantonalen Sachgesetzgebung wird der Begriff „Amtshilfe“ verwendet, wie z.B. in Art. 24 des Stipendiengesetzes (bGS 415.21), Art. 31 des Sozialhilfegesetzes (bGS 851.1) oder Art. 155 des Steuergesetzes (bGS 621.11). Deshalb soll in Art. 11 nebst der Rechtshilfe auch der Begriff „Amtshilfe“ eingeführt werden.

Der zulässige Umfang der Amts- und Rechtshilfe beurteilt sich in erster Linie nach den Kriterien der Verhältnismässigkeit. Weitere Grenzen können sich etwa aus Art. 4 des Datenschutzgesetzes (bGS 146.1) oder aus der Sachgesetzgebung (z.B. Art. 31 des Sozialhilfegesetzes) ergeben. Die Form des Gesuchs richtet sich nach den Gepflogenheiten der beteiligten Behörden.

Art. 13 Verfahren (rechtliches Gehör)

Die aktuelle Fassung von Abs. 2, wonach nur den im Kanton Appenzell Ausserrhoden zugelassenen Anwältinnen und Anwälten die Akten zugestellt werden können, erscheint nicht mehr zeitgemäss. Den Behörden soll es ermöglicht werden, die Akten sämtlichen Anwältinnen und Anwälten in der Schweiz im Original zuzustellen, sofern sie im Anwaltsregister eingetragen sind. Diese Bevorzugung gegenüber nicht anwaltlich vertretenen Parteien ist mit Blick auf die beruflichen Bedürfnisse der Anwaltschaft und das Vertrauen in die Person der Rechtsanwalts, der einer strengen Disziplinaraufsicht untersteht, gerechtfertigt. Es liegt jedoch grundsätzlich weiterhin im Ermessen der Behörden, ob die Akten den Anwälten in Kopie oder im Original zugestellt werden.



Nach Abs. 3 soll im Hinblick auf die Einführung des elektronischen Geschäftsverkehrs die Möglichkeit eröffnet werden, die Akteneinsicht elektronisch zu gewähren. Dies setzt jedoch voraus, dass die Dokumente in elektronischer Form verfügbar sind, die Vertraulichkeit der Dokumente gewahrt und die Adressatin oder der Adressat eindeutig identifiziert werden kann (vgl. STEFAN BRUNNER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St.Gallen 2008, Art. 26 Rz. 49).

Art. 16 Eröffnung und Zustellung der Verfügung

Mit der Einführung des elektronischen Geschäftsverkehrs soll auch die Möglichkeit bestehen, Verfügungen elektronisch zu eröffnen, wenn die Partei damit einverstanden ist. Dabei sind die Grundsätze von Abs. 2a zu beachten, d.h. die Verfügung ist mit einer anerkannten elektronischen Signatur zu versehen oder die Identität und Integrität auf andere Weise sicherzustellen.

Art. 22 Verzicht und Ermässigung (Kosten)

In Abs. 2 lit. b soll „öffentliche Fürsorge“ an die heutige Terminologie („Sozialhilfe“) angepasst werden.

Art. 23 Erlass und Stundung

Art. 23 regelt den Erlass oder die Stundung, wenn eine Partei nachträglich, d.h. nach dem Entscheid, mit welchem ihr Kosten auferlegt wurden, in eine Notlage geraten ist. Neu soll nicht nur in den Gemeinden, sondern auch im Kanton die Möglichkeit bestehen, für Erlass und Stundung eine andere Behörde als zuständig zu erklären. Damit wird es dem Kanton ermöglicht, das Inkasso sowie den nachträglichen Erlass oder die Stundung von Verfahrenskosten – soweit sinnvoll – einer zentralen Stelle zu übertragen.

Abs. 4 soll aufgehoben werden, weil er nicht mehr zeitgemäss erscheint und mit der Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV nicht zu vereinbaren sein dürfte (vgl. ANDREAS KLEY, St.Galler Kommentar zu Art. 29a BV, Rz. 21).

Art. 24 Parteientschädigung

Im modernen Rechtsstaat muss der Einzelne die Möglichkeit haben, sein Recht vor staatlichen Behörden durchzusetzen. Hierfür ist er unter Umständen auf einen Rechtsvertreter angewiesen, z.B. wenn sich schwierige Sach- und Rechtsfragen stellen. Dabei stellt sich die Frage, wer die Parteientschädigung zu tragen hat. Grundsätzlich könnte die Finanzierung im vollen Umfang über Steuern, ausschliesslich über diejenigen, welchen den staatlichen Rechtsschutz tatsächlich in Anspruch nehmen oder teils über Steuergelder und teils von den einzelnen Rechtssuchenden übernommen werden.

Die geltenden Bestimmungen des VRPG machen die Parteientschädigung vom Verfahrensausgang abhängig. Für eine Parteientschädigung wird vorausgesetzt, dass die Partei ganz oder teilweise obsiegt. Im Übrigen bestehen Unterschiede je nach Verfahrensstufe. Während im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die obsiegende Partei in der Regel Anspruch auf eine Entschädigung hat (Art. 53 Abs. 3), kann im Rekursverfahren eine angemessene Entschädigung zugesprochen werden (Art. 24 Abs. 1). Im erstinstanzlichen und im Einspracheverfahren werden dagegen keine Parteientschädigungen ausgerichtet (Art. 24 Abs. 3 lit. c).



Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, wo die Partei in der Regel Anspruch auf eine Parteientschädigung hat, kommt bei anwaltschaftlicher Vertretung die staatliche Honorarordnung zu Anwendung (Art. 18 Abs. 1 lit. b Anwaltsgesetz; bGS 145.52). Das Honorar beträgt pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 10'000.--, wobei es in aussergewöhnlichen Fällen erhöht werden kann (Art. 16 Anwaltstarif; bGS 145.53). Innerhalb dieses Rahmens richtet sich das Honorar nach den besonderen Umständen des Falls; in Betracht fallen namentlich Art und Umfang der Bemühungen, die Schwierigkeit des Falls und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten (Art. 17 Anwaltstarif).

Im Rekursverfahren steht es dagegen im pflichtgemässen Ermessen der Rekursbehörde, ob eine Parteientschädigung zugesprochen wird oder nicht (AR GVP 24/2012, Nr. 3581, E. 2.1). Schranken bilden der Anspruch auf rechtsgleiche Behandlung und das Willkürverbot. Unsicherheiten bestehen dabei vor allem über die Bemessung der Parteientschädigung. Der Anwaltstarif ist im verwaltungsinternen Verfahren nicht anwendbar, wird jedoch in der Praxis teilweise analog angewendet (AR GVP 8/1996, Nr. 2148; 16/2004, Nr. 2233; 24/2012, Nr. 3581). In einer neueren Entscheidung (ERV 15 50 vom 15.11.2016) hat das Obergericht nun auch die Obergrenze nach Art. 16 des Anwaltstarifs von Fr. 10'000.-- analog angewendet und davon ausgehend Bandbreiten für einfache, mittlere, und schwierige Fälle festgelegt (z.B. Fr. 3'500.-- bis Fr. 6'500.-- für mittlere Fälle, die durchschnittlich schwierige Rechts- und/oder Sachverhaltsfragen betreffen und einen durchschnittlichen Aufwand benötigen).

Gemäss BGE 139 V 176 E. 17.3 und 134 II 117 E. 7 lässt sich weder aus den allgemeinen Rechtsprinzipien noch aus den Verfahrensgarantien der Bundesverfassung ein Anspruch auf Parteientschädigung ableiten; diese Frage richtet sich ausschliesslich nach dem anwendbaren Verfahrensrecht. In einigen Kantonen werden Entschädigungen begrenzt oder nur unter gewissen Bedingungen, wie z.B. bei Verfahrensfehlern oder bei schwierigen Rechtsfragen zugesprochen (vgl. z.B. Art. 28 Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zug; Art. 23h Verwaltungsverfahrensverordnung des Kantons Ob- und Nidwalden, Art. 80 Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Thurgau).

Weil das Rekursverfahren zwischen dem erstinstanzlichen (wo keine Entschädigungen gesprochen werden) und den gerichtlichen Verfahren (wo die obsiegende Partei grundsätzlich Anspruch auf eine Parteientschädigung hat) steht, erscheint es folgerichtig, die Zusprechung einer Parteientschädigung weiterhin ins Ermessen der Behörden zu legen. Um aber mehr Klarheit zu schaffen und eine weitere sachlich nicht gerechtfertigte Angleichung der Entschädigung an das gerichtliche Verfahren durch eine analoge Anwendung des Anwaltstarifs zu vermeiden, empfiehlt es sich, Art. 24 mit einer eigenen Bemessungsregel zu ergänzen. So rechtfertigt sich, bei der Festlegung der Höhe auch weitere Kriterien zu berücksichtigen als in Art. 17 des Anwaltstarifs. Zu berücksichtigen sind insbesondere der Zeitaufwand und die Schwierigkeit der Sache, deren Bedeutung für die Beteiligten sowie die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten. Zudem soll die Höhe der Parteientschädigung nach oben begrenzt werden, wobei die maximale Entschädigung im verwaltungsinternen Verfahren etwas tiefer angesetzt werden soll als im gerichtlichen Verfahren. Mit der Formulierung „in der Regel“ wird klargestellt, dass in ausserordentlichen Fällen die Obergrenze von Fr. 7'000.-- überschritten werden kann. Die Unterschiede zum Anwaltstarif erscheinen angesichts des erwähnten Anwendungsbereichs des Rekursverfahrens (zwischen erstinstanzlichen und gerichtlichen Verfahren) gerechtfertigt. Ausserdem sind Rekursverfahren weniger formalisiert als gerichtliche Verfahren und Ermessenfragen haben eine weitaus grössere Bedeutung.



Wie bisher soll eine Parteientschädigung nicht nur bei anwaltschaftlicher Vertretung, sondern immer zugesprochen werden, wenn einer ganz oder teilweise obsiegenden Partei Kosten und Auslagen entstanden sind. Ebenso ist für das verwaltungsinterne Verfahren am Antragserfordernis festzuhalten.

Art. 30 bis 31a (Gegenstand der Anfechtung, Zuständigkeit beim Rekurs und Rekursfrist)

In den bestehenden Art. 30 und 31 werden der Gegenstand des Rekurses, die Rekursfrist und die Zuständigkeit für Rekurse geregelt. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, drängen sich diesbezüglich verschiedene Änderungen auf. Im Zusammenhang mit diesen Änderungen wird vorgeschlagen, die Artikel neu aufzubauen und den Gegenstand der Anfechtung (Art. 30), die Zuständigkeit (Art. 31) und die Rekursfrist (Art. 31a) klar zu trennen.

Wie im geltenden Art. 30 Abs. 2 sollen Zwischenverfügungen neu gemäss Art. 30 Abs. 1 lit. b anfechtbar sein, wenn sie für die Betroffenen einen Nachteil zur Folge haben, der sich später voraussichtlich nicht mehr beheben lässt. Als anfechtbare Zwischenentscheide können beispielsweise die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege, die Verweigerung oder Anordnung vorsorglicher Massnahmen, Entscheide über die aufschiebende Wirkung oder die Ablehnung eines Ausstandsbegehrens gelten, sofern sie einen solchen Nachteil zur Folge haben.

Nach Art. 30 Abs. 1 lit. c soll neu auch das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung mit Rekurs anfechtbar sein. Bisher musste gemäss Art. 42 das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung mit einer Rechtsverweigerungsbeschwerde geltend gemacht werden. Dabei hat es im Zusammenhang mit der Zuständigkeit bei Rechtsverweigerungen gegen letztinstanzliche Verwaltungsbehörden Unklarheiten gegeben. Mit den neuen Regelungen von Art. 30 Abs. 1 lit. c und Art. 54 Abs. 1 lit. c wird verdeutlicht, dass hinsichtlich der Zuständigkeit zwischen der Anfechtung einer Verfügung und der Anfechtung einer Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung kein Unterschied besteht. Zudem hat die neue Regelung den Vorteil, dass es nicht zu Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen einem Rekurs und einer Rechtsverweigerungsbeschwerde kommt, wenn zum Beispiel unklar ist, ob einem formlosen Schreiben einer Behörde Verfügungscharakter zukommt. Durch den Begriff „anfechtbar“ wird klargestellt, dass ein Rekurs wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung nur möglich ist, wenn die verweigerte oder verzögerte Verfügung selber anfechtbar wäre. Ansonsten hat aber die Bestimmung von Art. 30 Abs. 1 lit. c kaum praktische Auswirkungen, weil bereits nach geltendem Recht (Art. 42 Abs. 4) die Vorschriften über den Rekurs bei der Rechtsverweigerungsbeschwerde sinngemäss angewendet werden.

Wie dies bereits bisher in Art. 30 Abs. 1 geregelt wird, sieht der neue Art. 31 Abs. 1 vor, dass für Rekurse die übergeordnete Verwaltungsbehörde zuständig ist (sofern keine besonderen Vorschriften bestehen). Der Gehalt des heute geltenden Art. 31 Abs. 1 lit. a, gemäss dem Rekursentscheide kantonaler Verwaltungsbehörden nicht mit Rekurs anfechtbar sind, wird in Art. 31 Abs. 2 ebenfalls übernommen. Durch die neue Formulierung wird aber klargestellt, dass auch Zwischenentscheide verwaltungsintern letztinstanzlich sind, wenn sie in einem Rekursverfahren vor einer kantonalen Verwaltungsbehörde ergehen. Dagegen soll der Rekurs gegen verfahrensleitende Verfügungen nicht in jedem Fall unzulässig sein, wie dies nach geltendem Recht Art. 31 Abs. 1 Abs. 1 lit. b vorsieht. Zu den verfahrensleitenden Verfügungen gehören einerseits grundsätzlich nicht anfechtbare verfahrensleitende Anordnungen wie die Ansetzung von Fristen oder die Anordnung eines weiteren Schriftenwechsels (HANS-JÜRGEN SCHÄR, Gesetz über das Verwaltungsverfahren des Kantons Appenzell A.Rh., Rz. 26 zu Art. 18). Andererseits können beispielsweise auch Anordnungen betreffend Sistierung, vorsorgliche Massnahmen (Art. 10) und Akteneinsicht (Art. 12 Abs. 2 und Art. 13) als solche



Verfügungen angesehen werden. Solche Zwischenentscheide müssen nach Art. 30 Abs. 1 lit. b anfechtbar sein, wenn sie für die Betroffenen einen Nachteil zur Folge haben, der sich später voraussichtlich nicht mehr beheben lässt. Dies steht auch im Einklang mit der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) und Art. 92 f. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110), welche grundsätzlich auch im kantonalen Verfahren zu beachten sind. Welche verfahrensleitenden Verfügungen im Einzelfall nicht behebbare Nachteile zur Folge haben und damit anfechtbar sind, muss unter Berücksichtigung der bereits bestehenden Rechtsprechung des Bundesgerichts der Praxis überlassen werden (vgl. MARTIN BERTSCHI, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich 2014, § 19a Rz. 6 ff. und 48).

Die Rekursfrist von fünf Tagen, welche die geltende Bestimmung von Art. 30 Abs. 2 für Vor- und Zwischenentscheide vorsieht, wird zum Teil als zu kurz empfunden. Das VwVG und die Verwaltungsverfahrensgesetze mehrere Kantone kennen keine verkürzte Frist für Zwischenentscheide (mehr). Bis Ende 2006 kannte zwar das VwVG noch eine verkürzte Frist für Zwischenverfügungen von 10 Tagen. Wegen der in Lehre und Rechtsprechung umstrittenen Abgrenzung von Zwischen- und Endverfügungen wurde jedoch eine generelle Beschwerdefrist von 30 Tagen eingeführt. Aufgrund der zu kurzen Rekursfrist und der unklaren Abgrenzung von Zwischen- und Endverfügungen sieht der neue Art. 31a generell (d.h. sowohl für Zwischen- als auch für Endverfügungen) eine Rekursfrist von 20 Tagen vor. Wenn es in einem Sachbereich ein spezielles Bedürfnis nach einer kürzeren Rekursfrist gibt, kann in der Sachgesetzgebung eine Spezialregelung erlassen werden (Art. 1). So sieht zum Beispiel Art. 62 des Gesetzes über die politische Rechte (bGS 131.12) für die Stimmrechtsbeschwerde eine Frist von drei Tagen vor.

Beim Rekurs wegen Rechtsverweigerung soll neu keine Frist mehr gelten. Dies entspricht auch den Bestimmungen des VwVG und der Verwaltungsverfahrensgesetze verschiedener Kantone (z.B. Zürich, Thurgau und Nidwalden). In gewissen Fällen kann sich jedoch das Gebot zum fristgerechten Handeln aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ergeben (Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. A., Zürich 2013, Rz. 1309 f.).

Art. 36 Aufschiebende Wirkung

Auch die Verfügung über aufschiebende Wirkung ist eine Zwischenverfügung, welche nach Art. 30 anfechtbar sein muss, wenn sie einen Nachteil zur Folge hat, der sich später voraussichtlich nicht mehr beheben lässt. Die Anfechtbarkeit ist somit in der Praxis anhand der Wirkungen im Einzelfall zu beurteilen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_656/2012 vom 18. März 2013 E. 1.2; MARTIN BERTSCHI, a.a.O., § 19a Rz. 48). Wie die verfahrensleitenden Verfügungen allgemein sollen auch Verfügungen der Rekursbehörde über die aufschiebende Wirkung nicht mehr in jedem Fall endgültig sein.

Art. 42 Rechtsverweigerungsbeschwerde

Wie bereits zu Art. 30 bis 31a ausgeführt wurde, soll die „Rechtsverweigerungsbeschwerde“ neu in Art. 30 Abs. 1 lit. c geregelt werden, weshalb Art. 42 aufzuheben ist.

Art. 54 und 55 (Zulässigkeit sowie Frist und Form der Verwaltungsgerichtsbeschwerde)

Weil die bisherigen Art. 31 Abs. 1 lit. b (Unzulässigkeit des Rekurses gegen verfahrensleitenden Verfügungen) und Art. 42 (Rechtsverweigerungsbeschwerde) aufgehoben werden, sind bei der Verwaltungsgerichtsbeschwerde in Anlehnung an die entsprechenden neuen Bestimmungen beim Rekurs (Art. 30 und 31a) Anpassungen betreffend Zwischenverfügungen sowie Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung notwendig.



Art. 59 (elektronischer Geschäftsverkehr im Verwaltungsgerichtsverfahren)

Das Obergericht ist im Kanton einzige oder Rechtsmittelinstanz in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen (Art. 94 der Verfassung des Kantons Appenzell A.Rh.; bGS 111.1). Im Bereich des Zivil- und Strafrechtspflege ist beim Obergericht der elektronische Geschäftsverkehr schon seit längerem möglich. Damit das Obergericht nicht unterschiedliche Bestimmungen anwenden muss, sollen beim elektronischen Geschäftsverkehr im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die ZPO (Art. 130, 139 und 143) mit der entsprechenden Ausführungsbestimmungen (Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen von Zivil- und Strafprozessen sowie von Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren [SR 272.1] und Verordnung des EJPD über die Anerkennung von Plattformen für die sichere Zustellung im Rahmen von rechtlichen Verfahren [SR 272.11]) analog angewandt werden.

D. Auswirkungen

Einzelne Änderungen der vorliegenden Revision, insbesondere die Einführung des elektronischen Geschäftsverkehrs, können zu einer effizienteren Aufgabenerfüllung beitragen. Ob und in welchem Umfang die neue Regelung der Parteientschädigung zu Kosteneinsparungen beim Kanton und den Gemeinden führt, hängt von der Umsetzung der neuen Bestimmung durch die Rechtsmittelinstanzen ab und lässt sich kaum abschätzen. Im Übrigen hat die Revision keine direkten Auswirkungen in finanzieller, personeller oder organisatorischer Hinsicht. Die Revision schafft nur die Voraussetzungen für den elektronischen Geschäftsverkehr, regelt aber nicht, wo dieser zugelassen wird. Davon ausgenommen ist das Verwaltungsgerichtsverfahren, wo aber der Aufwand und die Kostenfolgen aufgrund bisheriger Erfahrungen vernachlässigbar sind.

E. weiteres Vorgehen

Nach Durchführung und Auswertung der Vernehmlassung wird der Regierungsrat die Vorlage zuhanden des Kantonsrates verabschieden. Dieser wird die Teilrevision 2019 behandeln. Nach Durchführung des Verfahrens zum fakultativen Gesetzesreferendum ist die Inkraftsetzung für den Juni 2020 geplant.