

Bericht der Staatswirtschaftlichen Kommission und der Rechtspflegekommission zur Prüfung der «verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege» im Jahr 2014

vom 1. April 2015

Inhaltsverzeichnis

1	Auftrag	2
2	Prüfung	3
3	Verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege	4
3.1	Definition	4
3.2	Geltendes System im Kanton St.Gallen	4
3.3	Bisherige Reformen	5
4	Ergebnisse der Prüfungstätigkeit	6
4.1	Feststellungen	6
4.2	Weiterer parlamentarischer Prüfungsbedarf	7
5	Beurteilung	8
5.1	Geltendes System	8
5.2	Frage des Systemwechsels	9
5.3	Verwaltungsinterner Koordinationsbedarf	9
5.3.1	Politische Verantwortung	10
5.3.2	Instruktionsverfahren	10
5.3.3	Weiterbildung und Vernetzung	10
5.3.4	Organisatorische Massnahmen	11
6	Antrag	11

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission unterbreiten Ihnen den Bericht über die im Jahr 2014 erfolgte Prüfung der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege in den Rechtsabteilungen und Rechtsdiensten der Departemente und Ämter.

1 Auftrag

Die Staatswirtschaftliche Kommission prüft nach Art. 15 Abs. 1 Bst. a des Geschäftsreglements des Kantonsrates¹ u.a. die Amtsführung der Regierung und der ihr unterstellten Verwaltung. Die Rechtspflegekommission hat nach Art. 14 Abs. 1 Bst. e GeschKR die Aufsicht über die Gerichte.

Am 23. Februar 2010 hatte der Kantonsrat die Motion 42.10.01 «Neugestaltung der Verwaltungsjustiz» gutgeheissen. Damit erteilte er der Regierung den Auftrag, die Strukturen der Verwaltungsjustiz umfassend zu überprüfen und den Instanzenzug auf das Bundesgerichtsgesetz abzustimmen. Das federführende Sicherheits- und Justizdepartement hat am 1. Oktober 2014 ein Vernehmlassungsverfahren zu Grundsatzfragen bis Ende November 2014 eingeleitet. Derzeit werden die Rückmeldungen ausgewertet. Aufgrund der Auswertungsergebnisse wird die Regierung das weitere Vorgehen festlegen. Anschliessend wird das Sicherheits- und Justizdepartement Gesetzesentwurf und Botschaft erarbeiten und diese voraussichtlich Ende 2015 dem Kantonsrat zur Beratung vorlegen.²

Die Rechtspflegekommission schlug Ende 2013 der Staatswirtschaftlichen Kommission vor, für die Prüfungstätigkeit 2014/2015 den Prüfungsschwerpunkt «verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege» vorzusehen und dafür eine gemischte Subkommission zu bilden. Ziel der Prüfung sollte sein, Organisation und Abläufe der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege zu beleuchten, die der Verwaltungsjustiz vorgeschaltet ist. Dem Kantonsrat sollen so bei der Beratung der Verwaltungsjustizreform auch die erforderlichen Informationen über die Arbeit der verwaltungsinternen Vorinstanzen vorliegen.

Nachdem die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission sich auf die Sitz- und Aufgabenverteilung geeinigt hatten, hat sich die gemischte Subkommission «verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege» Mitte Mai 2014 konstituiert und drei Subsubkommissionen für die Einzelprüfung in ausgesuchten Departementen (Baudepartement: BD, Sicherheits- und Justizdepartement: SJD, Departement des Innern: DI) gebildet.

Mitglieder aus der Staatswirtschaftlichen Kommission:

- Felix Bischofberger, Postunternehmer, Altenrhein
(Präsident Subkommission verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege)
- Susanne Hoare-Widmer, Personalfachfrau, St.Gallen
(Mitglied Subsubkommissionen BD und SJD)
- Jascha Müller, Kdt Milizfeuerwehr, St.Gallen
(Mitglied Subsubkommissionen DI und SJD)
- Robert Raths, Gemeindepräsident, St.Gallen
(Mitglied Subsubkommissionen BD und DI)

¹ Vgl. sGS 131.11; abgekürzt GeschKR.

² Bericht des Sicherheits- und Justizdepartements vom 23. September 2014 zum VII. Nachtrag zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (Bericht SJD zur Verwaltungsjustizreform).

Mitglieder aus der Rechtspflegekommission:

- Karl Güntzel, Rechtsanwalt, St.Gallen
(Präsident Subsubkommission BD, Mitglied Subsubkommission SJD)
- Remo Maurer, Schulratspräsident, Altstätten
(Präsident Subsubkommission DI, Mitglied Subsubkommission BD)
- Michael Schöbi, Rechtsanwalt, Altstätten
(Präsident Subsubkommission SJD, Mitglied Subsubkommission DI)

Geschäftsführung:

- Gerda Göbel-Keller, Mitarbeiterin parlamentarischer Kommissionsdienst
(Geschäftsführung Subkommission verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege, Subsubkommission DI und Subsubkommission SJD)³
- Beat Müggliger, Mitarbeiter parlamentarischer Kommissionsdienst
(Mitwirkung Subkommission verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege, Geschäftsführung Subsubkommission BD)

Anfang Juni 2014 hat die Subkommission den Fragebogen zur Einleitung der Prüfungstätigkeit und den Zeitplan verabschiedet. Die Subsubkommissionen trafen sich in der Folge je einmal, die Subkommission fünfmal, um die Ergebnisse der Prüfung und den Bericht zu beraten. Dabei haben sie den Fokus auf die Feststellungen über das Funktionieren des geltenden Systems der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege gelegt und auf eine Stellungnahme zur laufenden Verwaltungsjustizreform verzichtet.

2 Prüfung

Zentrale Frage im Rahmen der Prüfung war die Qualität der Amts- und Geschäftsführung der Dienststellen der Staatsverwaltung, die gemäss heutigem System mit dezentralen Rechtsdiensten und Rechtsabteilungen an der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege beteiligt sind.

Nicht Gegenstand des Prüfungsauftrags waren die Vor- und Nachteile eines alternativen Systems mit einem zentralen Rechtsdienst.

Mitte Juni 2014 stellte die Subkommission den Departementen einen «Fragebogen zur Einleitung der Prüfungstätigkeit» für die departementalen Rechtsdienste und Rechtsabteilungen zu. Dieser enthielt 22 Fragen zu Auftrag, Organisation und Leitung der Dienststelle, zum Fallmanagement, zum Personalbestand und zur allfälligen externen Unterstützung. Die Rückmeldungen der sieben departementalen Rechtsabteilungen und zusätzlich von fünf Rechtsdiensten untergeordneter Ämter waren teilweise sehr ausführlich und umfangreich dokumentiert. Die Antworten wurden ausgewertet, zum Teil noch vertiefter hinterfragt und abgeklärt und für die Subkommission zusammengefasst. Dies bildete die Grundlage für die Befragungen in drei ausgewählten Departementen.

Anfang September 2014 führten die Subsubkommissionen im SJD (Generalsekretär, Leiter und Mitarbeiterin Rechtsdienst Generalsekretariat, Stabsjurist Kantonspolizei, Leiter Migrationsamt), im DI (Leiterin und Mitarbeiterin Rechtsabteilung Generalsekretariat) und im BD (Generalsekretär, Leiter und zwei Mitarbeitende Rechtsabteilung Generalsekretariat, Leiter und Mitarbeiter Recht und UVP im AFU, Leiter und Mitarbeiter Rechtsdienst TBA) Befragungen durch. Dabei stellten sie klar, dass mit der Prüfung keine finanziellen Einsparungen angestrebt würden. Sie trafen auf meist langjährige Mitarbeitende, die in einem offenen Gespräch Einblick in ihre Aufgaben gewährten. Die Ergebnisse hielten die Subsubkommissionen in Teilberichten fest.

³ Bis 31. Juli 2014 Mitwirkung, ab 1. August 2014 Übernahme der Geschäftsführung von Georg Wanner, Leiter des Ratsdienstes und des parlamentarischen Kommissionsdienstes bis 31. Juli 2014.

Ende Oktober 2014 beriet die Subkommission die überarbeitete Zusammenfassung der Fragebögen und die Teilberichte. Sie wertete die vorhandenen Informationen aus, fasste die Auswertung zu einzelnen Fragen in Tabellen zusammen, verschaffte sich einen Gesamteindruck und zog die ersten Rückschlüsse. An weiteren Sitzungen Mitte und Ende November sowie Anfang Dezember 2014 erarbeitete sie den Bericht. Anfang Januar 2015 stellte der Präsident der Subkommission der Rechtspflegekommission und der Staatswirtschaftlichen Kommission den Berichtsentwurf vor. Beide Kommissionen berieten ihn in erster Lesung, waren im Grundsatz damit einverstanden und baten um Ergänzungen zur Verdeutlichung einzelner Aussagen. Mitte Januar 2015 beriet die Subkommission den überarbeiteten Bericht. Anfang März bzw. Anfang April 2015 stimmten die Rechtspflegekommission und die Staatswirtschaftliche Kommission dem Bericht in zweiter Lesung zu und bezeichneten den Präsidenten der Subkommission als Berichterstatter. Am 21. April 2015 stellten die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission der Regierung den Bericht und die Empfehlungen an die Regierung in einer persönlichen Aussprache vor.⁴

3 Verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege

3.1 Definition

«Die verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege ist das Verfahren, in dem eine Verwaltungsbehörde über die Erledigung einer verwaltungsrechtlichen Streitigkeit entscheidet. Die entscheidende Behörde ist Teil der hierarchisch aufgebauten Verwaltungsorganisation, ... in der Regel die ihr in der Verwaltungshierarchie übergeordnete Behörde.»⁵ «Ausnahmsweise kann diese Zuständigkeit bei der verfügenden oder entscheidenden Verwaltungsbehörde selber oder bei einem zwar nicht hierarchisch übergeordneten, aber gleichwohl der Verwaltung zugehörigen, eigens für diesen Zweck geschaffenen besonderen Organ liegen.»⁶

«Der Vorteil der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege besteht in der Möglichkeit der umfassenden Rechts- und Ermessenskontrolle durch die urteilende Behörde. Die Verwaltungsbehörden verfügen über das für eine umfassende Beurteilung erforderliche Fachwissen und die Vollzugserfahrung. Sie sind besser geeignet als die Justizbehörden, mit den am Verfahren Beteiligten einvernehmliche Lösungen zu suchen und damit das Verfahren zu einem raschen Abschluss zu bringen. Zudem erhält die übergeordnete Behörde Kenntnis von allfälligen Mängeln der Praxis oder der angewendeten Rechtsnormen und kann Korrekturen vornehmen.»⁷

Der verwaltungsinternen Rechtspflege nachgeordnet ist die Verwaltungsjustiz. Dass auch eine gerichtliche Beurteilung möglich sein muss, ergibt sich aus der in der Bundesverfassung und der Kantonsverfassung verankerten Rechtsweggarantie.⁸

3.2 Geltendes System im Kanton St.Gallen

In der st.gallischen Verwaltungsrechtspflege gilt in der Regel ein zweistufiges Rechtsmittelverfahren. Wenn eine Dienststelle des Kantons, eine Gemeindebehörde, ein Zweck- oder Gemeindeverband bzw. eine öffentlich rechtliche Anstalt eine Verfügung erlässt, kann die betroffene Person dagegen Rekurs erheben. Rekursinstanz (erstinstanzliche Verwaltungsrechtspflege) ist die oberste

⁴ Die Subkommission wurde vertreten durch den Präsidenten und die drei Subsubkommissionspräsidenten BD, SJD und DI, die Präsidentin der Staatswirtschaftlichen Kommission, den Präsidenten der Rechtspflegekommission und die Geschäftsführungen der drei Kommissionen.

⁵ Häfelin / Müller / Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich / St.Gallen 2010, Rz 1735, 1737.

⁶ Hagmann, Die st.gallische Verwaltungsrechtspflege und das Rechtsmittelverfahren vor dem Regierungsrat, Zürich 1979, S. 6.

⁷ Häfelin / Müller / Uhlmann, Rz 1738.

⁸ Art. 29a der Bundesverfassung, SR 101; Art. 77 Abs. 1 Satz 1 Kantonsverfassung; sGS 111.1.

Verwaltungsbehörde einer Gemeinde⁹, die Regierung oder das zuständige Departement¹⁰ (alle verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege) bzw. in speziell aufgelisteten Fällen die regionalen Rekursstellen Volksschule¹¹ (verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege durch ein eigens geschaffenes Organ), die Verwaltungsrekurskommission¹² und das Versicherungsgericht¹³ (verwaltungsexterne Verwaltungsrechtspflege). Gegen die Entscheide dieser Rechtsmittelinstanzen ist anschliessend die Beschwerdemöglichkeit an das Verwaltungsgericht gegeben (zweitinstanzliche Verwaltungsrechtspflege, Verwaltungsjustiz).¹⁴

Zwischen der erstinstanzlichen und der zweitinstanzlichen Verwaltungsrechtspflege bestehen wesentliche Abweichungen in den Rügemöglichkeiten (Kognition). Mit dem Rekurs können nach Art. 46 VRP alle Mängel der angefochtenen Verfügung oder des angefochtenen Entscheids geltend gemacht werden, insbesondere Rechtswidrigkeit, unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit. Zudem können neue Begehren gestellt und neue Tatsachen geltend gemacht werden. Mit der Beschwerde hingegen können nach Art. 61 VRP lediglich Rechtsverletzungen und unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Daher überprüft das Verwaltungsgericht nicht die Ermessensbetätigung durch die Vorinstanz, sondern allenfalls Ermessensfehler.¹⁵

3.3 Bisherige Reformen

Der Instanzenzug in der st.gallischen Verwaltungsrechtspflege und das System der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege durch die Regierung und die Departemente wurde und wird im Zusammenhang mit Anpassungen des VRP an das Bundesrecht immer wieder kritisch hinterfragt.¹⁶

Eine erste umfassende Überprüfung erfolgte im Jahr 1995. Damals war die Regierung noch für alle Rechtsmittelverfahren in der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege zuständig. Das Gutachten Cagianut sprach sich für die Beibehaltung der Regierung als Rekursbehörde aus, weil die Interessenabwägungen politisches Gewicht hätten und solche Entscheide daher der obersten Verwaltungsbehörde vorzubehalten seien. Ansonsten bestehe die Gefahr, dass der Richter politische Entscheidungen treffe, wozu er nach richtig verstandener Gewaltentrennung nicht befugt sei.¹⁷ Der Kantonsrat beschloss, auf die Einführung einer Baurekurskommission zu verzichten, und führte in grundsätzlich allen verwaltungsrechtlichen Belangen die Möglichkeit der gerichtlichen Anfechtung ein.

Im Zusammenhang mit dem Massnahmenpaket 2004 und der Departementsreform 2005¹⁸ kam die Frage auf, ob die Querschnittsfunktion «Rechtsdienste» in der Staatsverwaltung betriebswirtschaftliches Optimierungspotential biete, z.B. durch einen zentralen Pool «Rechtsdienste». Das Gutachten Bereuter stellte dazu im Jahr 2006 fest, das Rechtswesen in der Staatsverwaltung des Kantons St.Gallen sei in einem guten Zustand. Das System der departementalen Rechtsdienste,

⁹ Art. 40 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (sGS 951.1; abgekürzt VRP). Die meisten Gemeinden haben durch rechtsetzendes Reglement bestimmt, dass dafür unmittelbar die kantonale Rekursinstanz zuständig sein soll.

¹⁰ Art. 43bis VRP.

¹¹ Art. 129 des Volksschulgesetzes (sGS 213.1; abgekürzt VSG).

¹² Art. 41 und 41ter VRP.

¹³ Art. 42 VRP.

¹⁴ Art. 59 und 59bis VRP.

¹⁵ Vgl. Bericht SJD zur Verwaltungsjustizreform, S. 14.

¹⁶ Vgl. Bericht SJD zur Verwaltungsjustizreform, S. 6 ff.

¹⁷ Bericht Dr. Francis Cagianut, Mörschwil, vom 17. November 1992 über eine gesetzliche Regelung zur Einführung einer Baurekurskommission und über Lösungen für die Verwirklichung der bundesrechtlichen Koordinationspflichten, Ziff. 3.2 (S. 12) und Ziff. 5.1 (S. 14).

¹⁸ 40.05.01 Bericht über die Zahl der Mitglieder der Regierung und des Kantonsrates sowie die Durchführung einer Departementsreform, Bericht der Regierung vom 11. Januar 2005, ABI 2005, 230.

die sich schwergewichtig mit Rechtsprechung und Rechtsberatung, in unterschiedlichem Ausmass auch mit Rechtsetzung beschäftigen, halte auch interkantonalen Vergleichen stand. Die wirtschaftlichen Vorteile alternativer Modelle seien schwierig zu beurteilen. Handlungsbedarf sah der Gutachter bei der Trennung von Beratung und Rechtsmittelinstruktion (Vorbefassung).¹⁹ Der Kantonsrat entschied dazu im Jahr 2006, die Regierung von Rechtsmittelverfahren zu entlasten. Bei der Regierung anfechtbar geblieben sind Baurechtssachen, insbesondere Verfügungen betreffend Genehmigung von Baureglementen, Zonen-, Überbauungs-, Gestaltungs-, Deponie- und Abbauplänen sowie Schutzverordnungen und koordinationsrechtliche Verfahren. Im Übrigen behielt der Kantonsrat die verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege im bisherigen Umfang bei.²⁰

Seit 1. September 2012 entscheiden neu vier regionale Rekursstellen Volksschule als nebenamtliche Rechtspflegeorgane über Rekurse im Schulwesen.²¹

Mit Vollzugsbeginn des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts Anfang 2013 wurde die bis dahin gegen Entscheide der Vormundschaftsbehörden vorgesehene verwaltungsinterne Rechtspflege im Departement des Innern durch die verwaltungsexterne Rechtspflege gegen Entscheide der regionalen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörden bei der Verwaltungsrekurskommission ersetzt.

Die Auflistung macht deutlich, dass Regierung und Kantonsrat in den letzten Jahren zwar die Verwaltungsjustiz gestärkt, gleichzeitig aber bewusst an der (teilweise) vorgelagerten verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege festgehalten haben. In allen Verfahren, in denen die verfügenden Behörden einen Ermessensspielraum haben oder öffentliche Interessen abwägen müssen, soll eine übergeordnete Verwaltungsbehörde erste Rechtsmittelinstanz sein. Sie hat das nötige Sach- und Fachwissen, kann gegebenenfalls anders entscheiden und übt die Aufsicht über die unteren Instanzen aus. Gutachten, die das aktuelle dezentrale System der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege beurteilen, liegen keine vor.

4 Ergebnisse der Prüfungstätigkeit

4.1 Feststellungen

Der Fragebogen an die Departemente enthielt nicht nur Fragen zu den Inhalten und Abläufen der eigentlichen verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege, sondern auch solche zur Struktur und Organisation der damit befassten Rechtsabteilungen und Rechtsdienste, was ein Gesamtbild über die Arbeit dieser Dienststellen zeichnet. Die Auswertung der beantworteten Fragebögen zeigt, dass die Strukturen und Arbeitsmittel der Rechtsabteilungen und Rechtsdienste der Departemente und Ämter unterschiedlich sind. Sie entsprechen den jeweiligen Aufgaben und dem jeweiligen Anteil der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege am gesamten Aufgabenspektrum und sind an die jeweiligen Strukturen und Arbeitsmittel des zuständigen Departementes angepasst. Sie sind historisch gewachsen und funktional für die verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege im jeweiligen Departement. Die Arbeitsabläufe sind strukturell einheitlich, wenn auch nicht departementsübergreifend vereinheitlicht. Das Gutachten Bereuter hat das Bewusstsein für das Thema Vorbefassung / Ausstand geschärft. In den geprüften Departementen wurde die Beratung von Verfahrensbeteiligten so organisiert, dass eine Vorbefassung oder ein Ausstand möglichst vermieden wird.

¹⁹ Vgl. Bericht Jürg Bereuter, Rechtsanwalt, St.Gallen, vom 27. März 2006 zu «Querschnittsfunktion Rechtsdienste, Bericht zur heutigen Struktur in der Staatsverwaltung und Beurteilung von Alternativen», S. 36; zugehörige Folien-Präsentation 10. Mai 2006, S. 11 (Bericht Bereuter).

Siehe auch 51.06.63 Zwischenbericht zur Departementsreform und zu den Querschnittsbereichen, schriftliche Antwort der Regierung vom 31. Oktober 2006, S. 2.

²⁰ 22.06.04 Botschaft und Entwürfe der Regierung vom 28. Februar 2006, ABI 2006, 819 ff.

²¹ Art. 129 VSG.

Nach der vertieften Überprüfung in ausgewählten Departementen und Dienststellen mit unterschiedlichen Strukturen und unterschiedlicher Arbeitsweise hielt die Subkommission fest:

- Die verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege im Kanton St.Gallen ist trotz der fehlenden Vereinheitlichung der Strukturen und Arbeitsabläufe ein grundsätzlich funktionierendes System.
- Die Strukturen sind sachbezogen:
 - Die Departemente beschäftigen je nach Aufgabengebiet in der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege 1 (halbes Pensum, FD) bis 10 Juristinnen und Juristen (FD-KStA, BD-GS).
 - Wo eine grosse Menge von Rekursen anfällt und besonderer juristischer Sachverstand für die Rekursbearbeitung und allfällige Ermessenskorrekturen erforderlich ist, sind Rechtsdienste in Ämtern oder nachgeordneten Einheiten angesiedelt und üben dort verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege aus.
 - Die Arbeitsweise der einzelnen Rechtsabteilungen und Rechtsdienste ist unterschiedlich, was die Departemente mit der unterschiedlichen Materie sowie der dafür nötigen Anzahl und Fachkompetenz der Mitarbeitenden erklärt haben. In allen Bereichen gibt es fachliche Spezialisierungen.
- Rechtsmittelinstanz in der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege sind der Departementsvorsteher bzw. die Departementsvorsteherin oder die Regierung. Sie haben die Verfahrensleitung jedoch delegiert und sind schon lange nicht mehr selbst am Verfahren beteiligt. Tatsächlich instruieren die Juristinnen und Juristen in den Rechtsdiensten das Rechtsmittelverfahren. Sie sind zuständig für die Sachverhaltsermittlung, die Beweisaufnahme, Fristansetzungen, den Schriftenwechsel, die Erhebung eines Kostenvorschusses usw.²² Sie bereiten den Entscheidentwurf vor. Die Leiterin bzw. der Leiter des Rechtsdienstes handelt für das Departement, wenn dieses die Regierung in Verfahren der Verwaltungsrechtspflege vertritt.²³ Nach Auskunft der Departemente verantworten und unterschreiben die Departementsvorsteherin und die Departementsvorsteher den Rechtsmittelentscheid, nehmen aber nur ausnahmsweise Änderungen vor. In den drei näher geprüften Departementen werden die Entscheidentwürfe durch eine zweite oder dritte Person überprüft, bevor sie den Departementsvorstehern zur Unterschrift vorgelegt werden. So kontrollieren im BD der Leiter Rechtsabteilung und im DI die Leiterin Rechtsdienst bzw. ihre Stellvertreterin jeden Entscheidentwurf der juristischen Mitarbeitenden. Im DI wird der Departementsvorsteher schon vorher informiert, wenn ein Fall eine politisch oder rechtlich bedeutende Angelegenheit mit Medienwirkung betrifft. Der Departementsvorsteher des BD liest alle Entscheide und hinterfragt manchmal das Resultat oder die Argumentation. Im SJD wird der Entscheid vom Leiter Rechtsdienst und vom Generalsekretär bzw. seiner Stellvertretung doppelt gegengelesen. Der Departementsvorsteher des SJD, der selber juristisch ausgebildet ist und früher als Rechtsanwalt im Ausländerrecht tätig war, unterschreibt in diesem Rechtsgebiet nur Entscheidentwürfe, die ihn persönlich überzeugen. Faktisch trifft er in etwa einem von 100 Fällen einen anderen Ermessensentscheid, als vorgeschlagen.

4.2 Weiterer parlamentarischer Prüfungsbedarf

Aus den Rückmeldungen der departementalen Rechtsdienste ist ersichtlich, dass es weitere nachgeordnete Amtsstellen und nebenamtliche Rechtspflegeorgane gibt, die ebenfalls verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege oder eine Vorstufe davon abwickeln. Die Arbeit dieser Stellen wurde von der Subkommission nicht geprüft.

²² Vgl. Art. 3 Ermächtigungsverordnung (sGS 141.41; abgekürzt ErmV).

²³ Vgl. Art. 2 Abs. 1 Bst. a Ziff. 1 ErmV.

Insoweit besteht weiterer Abklärungsbedarf. Genauer untersucht werden sollten:

- das Einspracheverfahren in Massengeschäften vor Erlass der erstinstanzlichen Verfügung²⁴:
 - Volkswirtschaftsdepartement (VD): in den Unterabteilungen Regionale Arbeitsvermittlungsstellen (RAV, Arbeitsvermittlung) und Arbeitslosenkasse (ALK, Arbeitslosengeld) des Amtes für Wirtschaft und Arbeit (VD-AWA);
 - BD: im Amt für Umwelt und Energie (BD-AFU) und im Tiefbauamt (BD-TBA);
- der Erlass von Massenverfügungen durch kantonale Amtsstellen:
 - SJD: Migrationsamt (Zusammenarbeit Sachbearbeitung und Juristinnen);
 - SJD: Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt (Administrativmassnahmen, Ausbildung der und Anforderungen an die Mitarbeitenden);
- die verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege in Ämtern:
 - Finanzdepartement (FD): Im Kantonalen Steueramt (FD-KStA) werden die Einsprachen gegen Steuerveranlagungsverfügungen von den Steuerkommissären der Hauptabteilung «Natürliche Personen, Juristische Personen und Spezialsteuern» behandelt (Massengeschäft).
 - Bildungsdepartement (BLD): Im Amt für Berufsbildung (BLD-ABB) bearbeitet die juristische Stabsmitarbeiterin Rekurse gegen Lehrabschlussprüfungen²⁵. Das Amt für Volksschule (BLD-AVS) bearbeitet die Aufsichtsbeschwerden Volksschule.
- die verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege durch ein nebenamtliches Rechtspflegeorgan:
 - BLD: die vier regionalen Rekursstellen Volksschule behandeln seit Mitte 2013 zahlreiche Rekurse gegen Verfügungen der Schulräte zu Themen wie Klassenzuteilung, Noten usw.²⁶

Die Staatswirtschaftliche Kommission hat den Prüfungsbedarf in ihre Liste für die künftige Prüfungstätigkeit aufgenommen. Die Rechtspflegekommission wird bei der Visitation des Verwaltungsgerichts die Beurteilung der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege abfragen.

5 Beurteilung

5.1 Geltendes System

Aus Sicht der Staatswirtschaftlichen Kommission und der Rechtspflegekommission sprechen verschiedene Gründe für das Funktionieren des geltenden Systems der dezentralen verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege in den Departementen und Ämtern:

- Die Mitarbeitenden in den Rechtsabteilungen und Rechtsdiensten der Departemente und Ämter sind als Fachjuristen ihrer Organisationseinheit mit der rechtlichen Thematik vertraut (z.B. Rechtssetzungsverfahren). Insoweit werden Synergien genutzt.
- Die übergeordnete Behörde erhält Kenntnis von allfälligen Mängeln, kann korrigierend und lenkend eingreifen und damit eine einheitliche Führung der Verwaltung sicherstellen. Dies ist insbesondere dort wichtig, wo Ermessen besteht.²⁷
- Für die betroffenen Bürgerinnen und Bürger ist der Zugang zur verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege einfach. Einvernehmliche Lösungen (Wiedererwägung, Vergleich) sind möglich. Durch den nachgeordneten gerichtlichen Instanzenzug ist zudem auch die verwaltungsunabhängige Beurteilung sichergestellt.
- Die geringe Zahl der gutgeheissenen Rechtsmittelentscheide durch die externe Verwaltungsjustiz ist ein weiteres Indiz.

²⁴ Da hier erstmals rechtliches Gehör gewährt wird, ist das Einspracheverfahren gemäss Bundesgericht noch Teil des erstinstanzlichen Verwaltungsverfahrens, d.h. der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege vorgelagert.

²⁵ Hier wird oft vorsorglich Rekurs erhoben, da es wegen der Beteiligung verschiedener Stellen am Prüfungsverfahren (Schule, Lehrbetrieb, Experte) nicht immer möglich ist, bis zum Ablauf der Rekursfrist Akteneinsicht zu gewähren. Die Juristin untersteht dabei der fachlichen Weisungsbefugnis der Abteilung Recht im Generalsekretariat.

²⁶ Vgl. Art. 129 VSG.

²⁷ Vgl. Botschaft der Regierung zu einem III. Nachtrag zum VRP, ABI 1994, 2344 f.; 22.06.03 / 22.06.04 V. und VI. Nachtrag zum VRP, Botschaft und Entwürfe der Regierung vom 28. Februar 2006, S. 8 f., und Bericht SJD zur Verwaltungsjustizreform, S. 27.

5.2 Frage des Systemwechsels

Die Subkommission hat sich über ihren Auftrag hinaus auch mit grundsätzlichen Fragen zum System der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege befasst:

- Aus ihrer Sicht besteht kein Anlass, auf das System der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege zu verzichten und die erste Rechtsmittelinstanz generell aus der Verwaltung auszugliedern (vgl. Zuständigkeit der verwaltungsexternen regionalen Rekursstellen Volksschule oder der Verwaltungsrekurskommission). Denn so würde das zuständige Departement ein wichtiges Aufsichts-, Informations- und Steuerungsmittel, d.h. ein Führungsinstrument verlieren. Ein weiterer Nachteil wäre, dass die Departemente für die verbleibenden juristischen Aufgaben neue fachspezifische Juristinnen und Juristen anstellen müssten. Die Zweistufigkeit der Verwaltungsjustiz hat sich bewährt und erweist sich weiterhin als zweckmässig, insbesondere zur Bewältigung der Massengeschäfte.²⁸
- Auch die Rückkehr zur zweistufigen verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege (zuerst Rekurs an das zuständige Departement und anschliessend an die Regierung) erscheint nicht zielführend, da sie mit erheblichem Personal- und Kostenaufwand verbunden wäre.
- Im Entlastungsprogramm 2013 hatte die Regierung als Massnahme E66 vorgesehen, als strukturelle Massnahme S12 eine Konsolidierung im Bereich der Rechtsdienste, d.h. eine Zentralisierung der Rechtsdienste, zu prüfen.²⁹ Nach ersten Abklärungen hat sie Mitte 2014 entschieden, die Massnahme nicht weiter zu verfolgen und abzuschreiben. Denn aufgrund der notwendigen fachlichen Spezialisierung innerhalb der Departemente bei der Ausübung der erstinstanzlichen Rechtspflege bestünden betreffend Zentralisierung der Rechtsprechungstätigkeit in einem zentralen Rechtsdienst nach wie vor die im Gutachten Bereuter geäusserten Vorbehalte. Unter dem Aspekt der Effizienz würde eine Schnittstelle zwischen einem neuen zentralen Rechtsdienst sowie den Juristinnen und Juristen in den Departementen und Ämtern entstehen.³⁰ Die Subkommission vermutet, ein zentraler Rechtsdienst würde die Aufgabe der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege ebenso gut erfüllen. Der zentrale Rechtsdienst selber wäre jedoch sehr gross und müsste fachspezifische Unterabteilungen bilden. Dadurch würden die Strukturen nicht einfacher (Bezug zum zuständigen Departement, Personalführung, Stellvertretung usw.) und die Kosten insgesamt nicht tiefer. Die Subkommission sieht keine Hinweise, dass ein zentraler Rechtsdienst eine Verbesserung wäre, die weiterverfolgt werden sollte.

Die Subkommission ist einstimmig der Meinung, dass am dezentralen System der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege festgehalten werden soll. Aus heutiger Sicht sieht sie keinen Handlungsbedarf für einen Systemwechsel. Die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission schliessen sich dieser Beurteilung an.

5.3 Verwaltungsinterner Koordinationsbedarf

Allerdings sehen die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission innerhalb des geltenden Systems Anpassungsbedarf bei der politischen Verantwortung und Vereinheitlichungsbedarf im Instruktionsverfahren. Gleichzeitig werfen sie Fragen zur Verwaltungsorganisation auf. Ziel sollte ein einheitliches Vorgehen der Regierung und aller Departemente in der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege sein. Die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission haben der Regierung mündlich und schriftlich die nachfolgenden Empfehlungen abgegeben und um Berichterstattung innert eines Jahres gebeten.

²⁸ Vgl. Bericht SJD zur Verwaltungsjustizreform, S. 24 und 27.

²⁹ 33.13.09 Kantonsratsbeschluss über das Entlastungsprogramm 2013, Botschaft und Entwurf der Regierung vom 30. April 2013, siehe Massnahme E66 und Abschnitt 7.2, Seiten 43 und 58 f.

³⁰ Vgl. RRB Nr. 430 vom 1. Juli 2014, S. 6 f.

5.3.1 Politische Verantwortung

Wie in Ziffer 4.1 dargelegt, verantworten die Departementsvorsteherin und Departementsvorsteher bzw. die Regierung die Rechtsmittelentscheide. Sie können zwar als politisch Legitimierte theoretisch Einfluss nehmen, machen aber selten aktiv Gebrauch von dieser Möglichkeit. Faktisch entscheiden somit im einzigen Rechtsmittelverfahren mit voller Kognition Personen, die nicht demokratisch gewählt wurden. Nachvollziehbar ist, dass die Regierungsmitglieder die Instruktion der Rechtsmittelverfahren delegiert haben. So hatte Hagmann bereits vor 36 Jahren festgestellt, die Regierungsmitglieder könnten sich wegen notorischer Überbelastung nicht mit jedem einzelnen Fall befassen, geschweige denn die erforderlichen Instruktionen durchführen. Das Verfahren vor der Regierung oder der Departementsvorsteherin bzw. dem Departementsvorsteher werde so regelmässig zu einem reinen Aktenprozess, bei dem jegliche Unmittelbarkeit (wie z.B. die Teilnahme an einem Augenschein) verloren gehe.³¹ Dies hat sich in den letzten Jahren durch die zunehmende Anzahl von Rechtsmittelverfahren und gleichzeitig rechtlich komplexeren Fragestellungen noch verstärkt. Aus Sicht der Staatswirtschaftlichen Kommission und der Rechtspflegekommission ist die Entwicklung unbefriedigend.

Angesichts der politischen Verantwortung der Departementsleitung genügt es nach Meinung der Staatswirtschaftlichen Kommission und der Rechtspflegekommission nicht, sich darauf zu verlassen, dass die zuständigen Sachbearbeitenden frühzeitig auf sie zukommen, wenn ein Rechtsmittelentscheid politisch brisant ist oder einen politischen Ermessenspielraum beinhaltet. Die Kommissionen empfehlen der Regierung, die politische Verantwortung in der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege aktiv wahrzunehmen und die Kriterien dafür departementsübergreifend einheitlich zu regeln. Dabei ist gegebenenfalls auch zu prüfen, ob und wie die Ermächtigungsverordnung angepasst werden soll.

5.3.2 Instruktionsverfahren

Aufgrund der unterschiedlichen Strukturen, Arbeitsmittel und Arbeitsabläufe stellt sich die Frage, ob die Rechtsmittelverfahren stärker vereinheitlicht und so vermehrt Synergien genutzt werden könnten. Ziel sollte sein, gemeinsame Standards zur Rechtsmittelbearbeitung in den Departementen und Ämtern festzulegen. Dies hatte das Gutachten Bereuter bereits vor der Reform 2006 angeregt.³²

Die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission empfehlen der Regierung, das Instruktionsverfahren in der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege durch einheitliche, departementsübergreifende Richtlinien zu verbessern, insbesondere zu folgenden Punkten:

- Verfahrensabläufe (Fristen, Schriftenwechsel, Beweisanträge usw.);
- Kosten und Kostenvorschuss (hier besteht Anpassungsbedarf);
- Statistiken der Rechtsdienste (Daten einheitlich und detaillierter erheben);
- Vorbefassung, Befangenheit, Ausstand (allgemeingültige einheitliche Vorgaben).

5.3.3 Weiterbildung und Vernetzung

Wie schon Hagmann festhielt, ist die kontinuierliche und koordinierte Weiterbildung der mit der verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege betrauten Juristinnen und Juristen von grösster Wichtigkeit. Nur so könne eine dem erhöhten Rechtsschutzbedürfnis genügende, einheitliche Rechtsprechung erreicht und wenigstens einigermaßen garantiert werden.³³ Auch das Verwaltungsgericht regte im Jahr 2006 Schulungen im Verfahrensrecht an.³⁴

³¹ Vgl. dazu Hagmann, S. 25 f.

³² Vgl. Bericht Bereuter, S. 27 f. und S. 36 oben.

³³ Vgl. Hagmann, S. 26 oben.

³⁴ Vgl. Bericht Bereuter, S. 15 oben.

Faktisch sind sowohl departementsinterne als auch departementsübergreifende Weiterbildungen die Ausnahme. Einzig das BD gibt vierteljährlich schriftliche juristische Mitteilungen heraus und veranstaltet interne Fortbildungen. Die regelmässige departementsübergreifende Vernetzung beschränkt sich auf die Leitungen der Rechtsdienste. Fortbildungen zu Verfahrensfragen, die alle gleichermassen betreffen sind bisher selten. Soweit die Departemente im Rekursverfahren als Stellvertreterdepartement handeln, ist die fachliche Fortbildung der juristischen Mitarbeitenden im «fremden» Rechtsgebiet nicht institutionalisiert, obwohl sie über Verfügungen von ausgewiesenen Fachleuten in diesem Rechtsgebiet urteilen. Lediglich zwischen dem BD und dem DI findet ein Informationsaustausch statt.

Deshalb empfehlen die Staatswirtschaftliche Kommission und die Rechtspflegekommission der Regierung, ein Konzept für die verfahrensrechtliche und fachspezifische Weiterbildung und Vernetzung aller Juristinnen und Juristen der kantonalen Verwaltung zu erarbeiten.

5.3.4 Organisatorische Massnahmen

Aus Sicht der Staatswirtschaftlichen Kommission und der Rechtspflegekommission besteht bei folgenden organisatorischen Massnahmen Klärungs- bzw. Handlungsbedarf:

- elektronische Geschäftsverwaltung;
- fall- bzw. geschäftsbezogene Arbeitszeiterfassung der Mitarbeitenden;
- juristische Praktikumsstellen.

6 Antrag

Herr Kantonsratspräsident, sehr geehrte Mitglieder des Kantonsrates, wir beantragen Ihnen, auf den Bericht der Staatswirtschaftlichen Kommission und der Rechtspflegekommission zur im Jahr 2014 erfolgten Prüfung der «verwaltungsinternen Verwaltungsrechtspflege» vom 1. April 2015 einzutreten.

Für die gemischte Subkommission «verwaltungsinterne Verwaltungsrechtspflege»

Felix Bischofberger
Präsident

Für die Staatswirtschaftliche Kommission

Margrit Stadler
Präsidentin

Für die Rechtspflegekommission

Walter Locher
Präsident