

# Obergericht Appenzell Ausserrhoden

## 4. Abteilung

**Urteil vom 22. Februar 2018**

|                    |                                                                                                                                                                                                                                 |
|--------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Mitwirkende        | Obergerichtsvizepräsident W. Kobler<br>Oberrichterinnen D. Cadosch Autolitano, M. Gasser Aebischer,<br>Oberrichter E. Graf, P. Louis<br>Obergerichtsschreiberin A. Mauerhofer                                                   |
| Verfahren Nr.      | O4V 17 16                                                                                                                                                                                                                       |
| Sitzungsort        | Trogen                                                                                                                                                                                                                          |
| Beschwerdeführerin | <b>A</b> ____<br>vertreten durch: <b>B</b> ____                                                                                                                                                                                 |
| Beschwerdegegner   | <b>Departement Gesundheit und Soziales,</b><br>Kasernenstrasse 17, 9102 Herisau                                                                                                                                                 |
| Gegenstand         | <b>Rechtsverweigerungsbeschwerde gegen das Departement<br/>Gesundheit und Soziales im Zusammenhang mit dem beim<br/>Departement eingereichten Rekurs gegen den Entscheid des<br/>Gemeinderates C</b> ____ <b>vom 11.01.2017</b> |

## Rechtsbegehren

### a) der Beschwerdeführerin:

1. Es sei festzustellen, dass die Entscheidung über den superprovisorischen Antrag Ziff. 5 des Rekurses vom 13. Februar 2017 gegen den Protokollauszug der Gemeinde C\_\_\_ vom 11. Januar 2017 vom Direktor des Departements Gesundheit und Soziales zu Unrecht verschleppt wurde.
2. Der Direktor des Departementes Gesundheit und Soziales sei zu veranlassen, unverzüglich über die im Rekurs vom 13. Februar in Ziff. 5 des Antrages beantragte superprovisorische Verfügung zu entscheiden.

### b) der Vorinstanz:

Die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen.

## Sachverhalt

- A.** A\_\_\_ (nachfolgend auch: Beschwerdeführerin) meldete sich im Sommer 2016 bei der Einwohnerkontrolle C\_\_\_ an und beantragte in der Folge Unterstützungsleistungen durch die Sozialhilfe. An der Sitzung des Gemeinderats C\_\_\_ vom 11. Januar 2017 wurde über diverse seitens der Beschwerdeführerin beantragte Unterstützungsleistungen entschieden. Insgesamt sprach ihr der Gemeinderat Fr. 4'590.55 zu, wobei ihren einzelnen Gesuchen teils vollständig, teilweise aber auch nur in gewissem Umfang oder gar nicht entsprochen wurde. Der ausführlich begründete Beschluss des Gemeinderats wurde am 16. Januar 2017 an die Beschwerdeführerin verschickt.
- B.** Mit Schreiben vom 13. Februar 2017 erhob B\_\_\_ namens und im Auftrag von A\_\_\_ Rekurs beim Departement Gesundheit und Soziales (nachfolgend auch: DGS bzw. Beschwerdegegner). Unter anderem beantragte er in seinen Rekursbegehren, es sei in einer superprovisorischen Verfügung die Überweisung der von der Gemeinde beschlossenen und nicht bestrittenen Beträge, ausmachend einen Gesamtbetrag von Fr. 4'590.55, zu verfügen. Daraufhin eröffnete das DGS den Schriftenwechsel und lud den Gemeinderat von C\_\_\_ zu einer Stellungnahme zum Rekurs ein. Der Gemeinderat stellte in der Folge mehrere Gesuche um Fristverlängerung. Am 22. Mai 2017, noch innert verlängerter Frist zur Einreichung einer Stellungnahme zum Rekurs, verfügte die Gemeinde C\_\_\_, dass A\_\_\_ gestützt auf die Beschlüsse an der Sitzung des Gemeinderats vom

11. Januar 2017 folgende Beträge betreffend der inzwischen in Rechtskraft erwachsenen Positionen in den nächsten Tagen auf ihr Konto bei der UBS AG zu überweisen seien:

|          |                                                     |                     |
|----------|-----------------------------------------------------|---------------------|
| Ziff. 1  | Grundbedarf 01.07.2016-06.09.2016                   | CHF 2'497.90        |
| Ziff. 2  | Grundbedarf 07.09.2016-30.09.2016                   | CHF 604.00          |
| Ziff. 5  | Selbstbehalt aus Leistungsabrechnung vom 21.07.16   | CHF 7.30            |
|          | Selbstbehalt aus Leistungsabrechnung vom 19.10.2016 | CHF 54.00           |
| Ziff. 6  | Rechnung vom 31.08.2016 (Dentalhygiene)             | CHF 155.00          |
| Ziff. 15 | Gasrechnung vom 28.09.2016                          | <u>CHF 18.25</u>    |
| Total    |                                                     | <u>CHF 3'336.45</u> |

- C. Bereits am 15. Mai 2017, also rund eine Woche vor der oben erwähnten Verfügung des Gemeinderats C\_\_\_ vom 22. Mai 2017, ging beim Obergericht eine auf den 8. Mai 2017 datierte, von B\_\_\_ namens und im Auftrag der Beschwerdeführerin erhobene „*Beschwerde wegen ungebührlicher Verzögerung einer Amtshandlung gem. Art. 42 VRPG*“ ein. Mit dieser Rechtsverweigerungsbeschwerde wurde verlangt, es sei festzustellen, dass die Entscheidung über den superprovisorischen Antrag in Ziff. 5 der Rekursbegehren vom 13. Februar 2017 gegen den Protokollauszug der Gemeinde C\_\_\_ vom 11. Januar 2017 vom Direktor des Departements Gesundheit und Soziales zu Unrecht verschleppt worden sei. Der Direktor des Departements Gesundheit und Soziales sei zu veranlassen, unverzüglich über die in Ziff. 5 der Rekursanträge beantragte superprovisorische Verfügung zu entscheiden.
- D. Mit Vernehmlassung vom 9. Juni 2017 beantragte der zur Stellungnahme eingeladene Beschwerdegegner die Abweisung der Beschwerde. Der superprovisorische Antrag, den die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Rekursverfahren gestellt habe, könne gar nicht Gegenstand eines Rekurses sein. Folglich mache sich die Vorinstanz auch keiner Rechtsverzögerung schuldig, wenn sie nicht darüber befinde. Zudem sei der Antrag inzwischen ohnehin gegenstandslos geworden, nachdem die Gemeinde C\_\_\_ am 22. Mai 2017 mitgeteilt habe, die Beträge der nicht angefochtenen und damit in Rechtskraft erwachsenen Ziffern des Rekurses würden umgehend an die Beschwerdeführerin überwiesen.
- E. Am 23. August 2017 liess die Beschwerdeführerin, wiederum vertreten durch B\_\_\_, eine Replik einreichen und hielt an den beschwerdeweise gestellten Anträgen fest. Ausserdem rügte der Vertreter, die Mitarbeiterin des Beschwerdegegners, die die Vernehmlassung verfasst habe, würde über ein beschränktes juristisches Fachwissen verfügen und die Vernehmlassung sei, obwohl er „*in den letzten 20 Jahren in Sachen Juristen und*

*Juristinnen einiges an katastrophaler Unfähigkeit erlebt“* habe, „*wirklich der schlimmste Nonsens*“, den er je gesehen habe. Es dränge sich dringend eine Veränderung im Rechtsdienst des DGS auf.

- F. Mit Schreiben vom 22. September 2017 verzichtete das DGS auf die Einreichung einer Duplik, ersuchte aber darum, den Vertreter der Beschwerdeführerin mit Blick auf Art. 31 des Justizgesetzes (JG, bGS 145.31) zu ermahnen, persönliche Angriffe auf seine Mitarbeitende zu unterlassen und nötigenfalls disziplinarisch gegen den Vertreter vorzugehen. Trotz sachlicher Differenzen sei auch in den schriftlichen Eingaben der gebotene Anstand zu wahren.
- G. Hierauf liess sich der Vertreter der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 13. Oktober 2017 erneut vernehmen und hielt dem entgegen, seine Kritik sei sachlich gut fundiert und belegt; wenn er Unzulänglichkeiten im Departement direkt und klar anspreche, sei das weder beleidigend noch ehrverletzend. Ausserdem hätte Obergerichtsvizepräsident Walter Kobler von Amtes wegen gehandelt, wenn tatsächlich Handlungsbedarf gestützt auf Art. 31 JG gegeben wäre; Regierungsrat D\_\_\_ würde sich angebrachterweise besser um die von ihm in verschiedenen Eingaben monierten unhaltbaren Zustände in seinem Departement kümmern, als die Amtsführung des Obergerichtsvizepräsidenten zu kontrollieren.
- H. Hierauf erfolgten keine weiteren Eingaben mehr und der Schriftenwechsel konnte abgeschlossen werden. Nachdem keine Partei eine mündliche Verhandlung verlangt hatte, wurde die Sache am 22. Februar 2018 in der vierten Abteilung des Obergerichts in Abwesenheit der Parteien abschliessend beraten und darüber entschieden. Die Rechtsverweigerungsbeschwerde von A\_\_\_ wurde gutgeheissen. Dem unter Berücksichtigung der Gerichtsferien über Ostern fristgemäss am 11. April 2018 beim Obergericht eingegangenen Begehren der Beschwerdeführerin entsprechend, wird das Urteil mit schriftlicher Begründung eröffnet.
- I. Auf weitere Einzelheiten im Sachverhalt und in den vorinstanzlichen Akten sowie die Vorbringen der Parteien in den Rechtschriften wird, soweit entscheidrelevant, in den nachfolgenden Erwägungen näher eingegangen.

## Erwägungen

### 1. Formelles

Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der Prozessvoraussetzungen ergibt, dass diese sowohl hinsichtlich der Beschwerdeberechtigung auf Seiten der Beschwerdeführerin als auch hinsichtlich der formellen Erfordernisse mit Bezug auf die Beschwerdeschrift erfüllt sind (Art. 54, Art. 56 und Art. 59 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG, bGS 143.1]). Eine Vollmacht von B\_\_\_ liegt vor. Eine Beschwerde wegen ungebührlicher Verzögerung einer Amtshandlung ist an keine Frist gebunden (Art. 42 Abs. 2 VRPG). Das Obergericht ist für die Behandlung einer solchen Beschwerde gegen das DGS zuständig (Art. 42 Abs. 2 i.V.m. Art. 30 Abs. 1 und Art. 54 Abs. 1 VRPG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### 2. Materielles

#### 2.1

Die Beschwerdeführerin stellte im Rekursverfahren vor dem DGS, in welchem die Verfügung der Gemeinde C\_\_\_ vom 11. Januar 2017 angefochten wurde, unter Ziff. 5 der Rekursbegehren folgenden Antrag: *„In einer superprovisorischen Verfügung sei die unverzügliche Überweisung der in den Ziff. 1, 2, 3, 5, 6, 10, 13, 14 und 15 beschlossenen und nicht rekurrierten Beträge im Gesamtbetrag von Fr. 4'590.55 zu verfügen.“* Aus den vorinstanzlichen Akten ist ersichtlich, dass das DGS in der Folge nicht über dieses Begehren entschied, sondern zunächst den Schriftenwechsel eröffnete und die Gemeinde zur Stellungnahme zum Rekurs aufforderte. Im Zeitpunkt, als die vorliegend zu beurteilende Rechtsverweigerungsbeschwerde beim Obergericht einging (am 15. Mai 2017) war noch kein Entscheid über das Begehren in Ziff. 5 des Rekurses durch das DGS gefällt worden. Wie sich aus den Stellungnahmen des DGS im vorliegenden Verfahren ergibt, erfolgte auch später kein Entscheid.

#### 2.2

Das DGS argumentiert, eine Rechtsverweigerung oder -verzögerung könne nur dann vorliegen, wenn eine Behörde überhaupt die Kompetenz habe, in der Sache zu entscheiden. Wenn es nicht in die Kompetenz einer Behörde falle, über einen Antrag zu entscheiden, könne ihr auch nicht vorgeworfen werden, dies nicht oder nicht innert angemessener Frist getan zu haben. Als Rekursinstanz habe das DGS lediglich zu

entscheiden, ob die Verfügung der Gemeinde in den angefochtenen Teilen rechtmässig sei oder nicht. Hingegen falle es nicht in die Kompetenz des DGS als Rekursinstanz, Anordnungen betreffend nicht angefochtener Teile des Dispositivs der angefochtenen Verfügung zu treffen.

a. Im Verwaltungsverfahren leitet eine Behörde grundsätzlich nur dann ein Verfahren ein, wenn die Verfahrensvoraussetzungen erfüllt sind. Zu den Verfahrensvoraussetzungen gehört insbesondere auch die Zuständigkeit einer Behörde. Bestreitet eine Partei die Zuständigkeit, erlässt die Behörde eine anfechtbare Eintretensverfügung (so ausdrücklich vorgesehen in Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]; im kantonalen Recht regelt Art. 2 VRPG sinngemäss der bundesrechtlichen Vorschrift entsprechend, dass eine Eintretensverfügung zu ergehen hat). Ist eine Verfahrensvoraussetzung, z.B. die Zuständigkeit einer Behörde, nicht erfüllt, verzichtet die Behörde auf die Eröffnung eines Verfahrens. Sowohl im kantonalen als auch im Bundesverwaltungsverfahren ist vorgesehen, dass in einem solchen Fall eine Weiterleitung der Eingabe an die zuständige Behörde zu erfolgen hat (Art. 2 Abs. 2 VRPG, Art. 8 Abs. 1 VwVG); im Verfahrensrecht des Bundes ist explizit festgehalten, dass eine Behörde, die sich als unzuständig erachtet, durch Verfügung auf die Sache nicht eintritt, wenn eine Partei die Zuständigkeit behauptet (Art. 9 Abs. 2 VwVG). Sinngemäss ergibt sich dieses Vorgehen auch aus Art. 2 VRPG.

b. Es ist grundsätzlich klar, was die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag in Ziff. 5 der Rekursbegehren an das DGS in materieller Hinsicht erreichen wollte: Die sofortige Auszahlung jener Unterstützungsleistungen, die die Gemeinde ihr gemäss Gemeinderatsbeschluss vom 11. Januar 2017 zugesprochen hatte. Für die Auszahlung dieser Unterstützungsbeiträge ist aber nicht das DGS, sondern die Gemeinde selbst zuständig. Richtigerweise wäre daher ein solcher Antrag nicht bei der Rekursinstanz, sondern bei der Gemeinde einzureichen gewesen.

c. Hält sich eine Behörde, bei der ein Begehren eingereicht wird, für unzuständig, so leitet sie die Eingabe an die zuständige Behörde weiter (Art. 2 Abs. 2 VRPG). Das DGS hat der Gemeinde im Rahmen des Schriftenwechsels im Rekursverfahren die Rekurschrift der Beschwerdeführerin zur Kenntnis gebracht. Es wäre für die Beteiligten hilfreich gewesen, wenn das DGS die Gemeinde ausdrücklich darauf hingewiesen hätte, dass es sich gar nicht für zuständig halte, über den Antrag in Ziff. 5 der Rekursbegehren zu entscheiden und die Zuständigkeit hierfür vielmehr bei der Gemeinde liege. Letztlich ist aber entscheidend, dass die Gemeinde auch so in Kenntnis über den Antrag in Ziff. 5 der Rekursbegehren gesetzt wurde und in der Folge - die eigene Zuständigkeit, die beantragte Auszahlung

vorzunehmen, ohne weiteres selbst erkennend - am 22. Mai 2017 eine Abrechnung erstellte, aus welcher ersichtlich war, welche Beträge sie der Beschwerdeführerin in den nächsten Tagen überweisen werde. Bei dieser Abrechnung handelt es sich in materieller Hinsicht um eine Verfügung, welche die Beschwerdeführerin, wäre sie nicht damit einverstanden gewesen, auch ohne ausdrückliche Rechtsmittelbelehrung (vgl. Art. 34 Abs. 2 VRPG) wiederum mit Rekurs beim DGS hätte anfechten können. Soweit ersichtlich hat sie das aber nicht getan, so dass diese Verfügung inzwischen rechtskräftig (und wohl auch längst vollzogen) ist. Was das DGS in materieller Hinsicht unter Ziff. 5 der Vernehmlassung vorbringt, ist inhaltlich zutreffend und hätte im Fall einer Anfechtung der Abrechnung beim DGS zu einer - klar berechtigten - Abweisung geführt, so dass wohl auch in einem solchen Fall die Abrechnung vom 22. Mai 2017 inzwischen längst rechtskräftig und vollzogen wäre.

d. Da die Beschwerdeführerin, wie auch ihre beim Obergericht eingereichte Rechtsverweigerungsbeschwerde deutlich zeigt, weiterhin davon ausgeht, dass das DGS zur Behandlung des in Ziff. 5 des Rekursbegehrens gestellten Antrags zuständig sei, ist jedoch seitens des DGS, bei dem dieser Antrag eingereicht wurde, ein ausdrücklicher Nichteintretensentscheid gemäss den dargestellten, allgemein im Verwaltungsrecht geltenden Grundsätzen notwendig, um das Verfahren abzuschliessen (Art. 9 Abs. 2 VwVG analog; Art. 2 Abs. 1 VRPG). Da inzwischen die Gemeinde bereits mit Abrechnungsverfügung vom 22. Mai 2017 auf das Begehren der Beschwerdeführerin, welche ihren Antrag fälschlicherweise bei dem nicht dafür zuständigen DGS gestellt hatte, reagiert hat, ist, nachdem diese Abrechnung rechtskräftig geworden ist, der Antrag inzwischen in weiten Teilen gegenstandslos geworden, worauf das DGS in der Vernehmlassung zu Recht hinweist. Das ändert aber nichts daran, dass - nachdem die Beschwerdeführerin offensichtlich weiterhin die Zuständigkeit des DGS behauptet und ihren Anträgen gemäss Ziff. 5 des Rekursbegehrens von der Gemeinde mit der Abrechnungsverfügung vom 22. Mai 2017 jedenfalls nicht vollumfänglich entsprochen worden ist - das DGS über seine Zuständigkeit einen Entscheid zu fällen hat, welcher nach wie vor aussteht. Dabei kann, insoweit das Rekursbegehren durch die Abrechnung der Gemeinde vom 22. Mai 2017 inzwischen gegenstandslos geworden ist, ein Abschreibungsbeschluss ergehen; im Übrigen hat ein Nichteintretensentscheid des DGS zu ergehen.

e. Die Beschwerdeführerin hat ihren Antrag an das DGS am 13. Februar 2017 im Rahmen des dort erhobenen Rekurses gegen den Gemeinderatsbeschluss vom 11. Januar 2017 eingereicht. Seither ist inzwischen mehr als ein Jahr vergangen, ohne dass das DGS seine Zuständigkeit für den Erlass der beantragten superprovisorischen Verfügung mit einer formellen Nichteintretensverfügung verneint hätte. Da das Verfahren bei weiterhin streitiger Zuständigkeitsfrage nur durch eine solche formelle Nichteintretensverfügung abge-

geschlossen werden kann, ist eine Rechtsverweigerung des untätig gebliebenen Beschwerdegegners zu bejahen.

### 2.3

Der im Rahmen des Schriftenwechsels des vorliegenden Verfahrens gestellte Antrag des Beschwerdegegners, der Vertreter der Beschwerdeführerin sei zu ermahnen, den gebotenen Anstand gegenüber seinen Mitarbeitern walten zu lassen, ist insoweit aufzunehmen, als der Vertreter an dieser Stelle aufgefordert wird, unnötig persönlich verletzend Aussagen gegenüber Mitarbeitern des Beschwerdegegners künftig zu unterlassen. Zum gebotenen Anstand, den alle Verfahrensbeteiligten zu wahren haben, gehört auch ein angemessener Umgangston in den Rechtsschriften. Der Vertreter der Beschwerdeführerin wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass, wer den gebotenen Anstand schuldhaft verletzt, vom Gericht mit Verweis oder mit Ordnungsbusse bis zu Fr. 2'000.--, im Wiederholungsfall bis zu Fr. 5'000.-- bestraft werden kann. Während im vorliegenden Fall von einer derartigen Sanktion im Rahmen des gerichtlichen Ermessensspielraums noch abgesehen wird, würde entgegen der vom Vertreter der Beschwerdeführerin vertretenen Ansicht künftig im Wiederholungsfall auch bei grosszügiger Ausübung des Ermessens, was noch zum gebotenen Anstand zu zählen ist und was nicht, bei persönlich verletzenden Angriffen auf Mitarbeiter des Beschwerdegegners durchaus eine Anwendung von Art. 31 JG in Betracht fallen.

## **3. Kosten und Entschädigung**

Für das vorliegende Verfahren werden gestützt auf Art. 22 VRPG keine Kosten erhoben. Eine Parteientschädigung wird nicht geltend gemacht. Somit sind unabhängig vom Verfahrensausgang keine Entschädigungen zuzusprechen (Art. 24 Abs. 1 und 3 lit. a VRPG).

## Demnach erkennt das Obergericht:

1. Die Beschwerde von A\_\_\_ wird gutgeheissen und eine Rechtsverweigerung durch das Departement Gesundheit und Soziales bejaht.
2. Das Departement Gesundheit und Soziales wird angewiesen, über das Rekursbegehren von A\_\_\_: „In einer superprovisorischen Verfügung sei die unverzügliche Überweisung der in den Ziff. 1, 2, 3, 5, 6, 10, 13, 14 und 15 beschlossenen und nicht rekurrierten Beträge im Gesamtbetrag von Fr. 4'590.55 zu verfügen“, umgehend einen Entscheid zu fällen.

Insoweit dieses Rekursbegehren (inzwischen) gegenstandslos (geworden) ist, hat ein Abschreibungsentscheid zu ergehen. Hält sich das Departement Gesundheit und Soziales im Übrigen nicht für zuständig, um über dieses Rekursbegehren zu entscheiden, so hat ein Nichteintretensentscheid zu ergehen.

3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Es werden keine Entschädigungen ausgerichtet.

5. **Rechtsmittel:**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).

6. Zustellung an die Beschwerdeführerin sowie an deren Vertreter und an den Beschwerdegegner.

## Im Namen der 4. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Walter Kobler

lic. iur. Annika Mauerhofer

versandt am: 23.05.18