

## X. Verwaltungsrechtspflege

### 64 Rechtliches Gehör. Verfügungsform.

- In Gesuchsverfahren kann von einer Anhörung grundsätzlich abgesehen werden; dies gilt auch bezüglich der Erhebung von Gebühren im Zusammenhang mit der Gesuchsstellung (Erw. 2/b).
- Ist eine Verfügung von einer nicht unterschriftsberechtigten Person unterzeichnet worden, kann dieser Mangel nicht geheilt werden (Erw. 2/c).

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 30. November 2004 in Sachen N. AG gegen Regierungsrat.

### *Aus den Erwägungen*

#### 2. (...)

b) (...). In Verfahren, welche durch Einreichung eines Gesuchs eingeleitet werden, bedarf es nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich keiner Anhörung mehr; es findet gewissermassen eine Vorverlagerung des rechtlichen Gehörs statt, indem der Gesuchsteller sein Gesuch entsprechend zu begründen hat (BGE 111 Ia 103 f.; Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 263). Damit ist allerdings nur der begünstigende Teil der Bewilligung abgedeckt. Aber auch wenn mit der Bewilligung belastende Nebenbestimmungen verknüpft oder - wie im vorliegenden Falle - Gebühren erhoben werden, braucht der Bewilligungsnehmer in aller Regel nicht angehört zu werden. Nebenbestimmungen bilden als mildere Massnahme (in Befolgung des Verhältnismässigkeitsprinzips) eine Alternative zur Bewilligungsverweigerung (Albertini, a.a.O., S. 38; AGVE 2002, S. 242 f.). Mit der Gebührenerhebung wiederum muss der Gesuchsteller normalerweise

rechnen, was offenbar auch die Beschwerdeführerin anerkennt. Zudem hat sich die verfügende Behörde in materieller Hinsicht an die gesetzlichen Grundlagen sowie an das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip zu halten (siehe Ulrich Häfelin / Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 2636 ff., 2656 ff., 2693 ff.). Vor diesem Hintergrund kann die Hinweis- und Warnfunktion des Äusserungsrechts, die den Rechtsunterworfenen vor überraschenden Entscheidungen schützen soll (Albertini, a.a.O., S. 259), nicht zum Tragen kommen. (...). Der Regierungsrat hat deshalb eine Gehörsverletzung zu Recht verneint.

c) Nicht einig geht das Verwaltungsgericht dagegen mit der Schlussfolgerung des Regierungsrats, auf die Gültigkeit der Verfügung vom 18. Juli 2002 wirke sich nicht weiter aus, dass diese von einer nicht unterschiftsberechtigten Sachbearbeiterin unterzeichnet worden sei. Nach der Rechtsprechung kann insbesondere die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör wieder gutgemacht werden, wenn die unterlassene Anhörung, Akteneinsicht oder Begründung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, das eine Prüfung im gleichen Umfang wie die Vorinstanz erlaubt; eine Rückweisung der Sache käme in solchen Fällen einem formalisierten Leerlauf gleich (BGE 125 I 219; AGVE 1997, S. 374; Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 986 f.). Eine "Heilung" des formellen Mangels hat das Bundesgericht auch in einem Fall angenommen, in welchem die Steuerbehörde in einer Verfügung allein den Ehemann als Adressaten nannte, obschon sie von Gesetzes wegen verpflichtet gewesen wäre, sämtliche Mitteilungen an verheiratete Steuerpflichtige, die in rechtlich und tatsächlich ungetrennter Ehe leben, an die Ehegatten gemeinsam zu richten; der Ehefrau sei durch den Fehler kein Nachteil entstanden, nachdem die Verfügung an den gemeinsamen Vertreter der Beschwerdeführer zugestellt worden sei und beide dagegen rechtzeitig Beschwerde erhoben hätten (BGE vom 12. Mai 2004 [2A.442/2003] in Sachen A. und Mitb., S. 2). Demgegenüber stellt das Fehlen einer rechtsgültigen Unterzeichnung einen formellen Mangel der Verfügung dar, der naturgemäss einzig durch die verfügende Behörde selbst behoben werden kann. Eine "Heilung" des Fehlers im Beschwerdeverfahren ist anders als bei der Verletzung

des rechtlichen Gehörs nicht möglich. Beseitigt werden kann der Mangel nur durch die vollumfängliche Aufhebung der fehlerhaften Verfügung und deren Ersatz durch einen korrekt erlassenen Verwaltungsakt. Letzteres kann geschehen, indem die Rechtsmittelinstanz die Angelegenheit zum Erlass einer neuen Verfügung zurückweist oder aber die entsprechenden materiellen Anordnungen selbst erlässt. Bei der Überprüfung des vorinstanzlichen Kostenentscheids ist deshalb davon auszugehen, dass die hier in Frage stehende Verfahrensrüge zu Recht erhoben worden ist.

**65 Wiederherstellung einer versäumten Beschwerdefrist.**

- **Fristbeginn bezüglich des Gesuchs um Wiederherstellung (§ 98 Abs. 3 ZPO) bei Kanzleifehlern (Erw. 2/b/aa).**
- **Relevante Hinderungsgründe gemäss § 98 Abs. 1 ZPO (Erw. 2/b/bb/aaa).**
- **Der Anwalt hat für Fehlleistungen von Hilfspersonen einzustehen, auch wenn er seinen Sorgfaltspflichten bezüglich des Kanzleipersonals nachgekommen ist (Erw. 2/b/bb/bbb).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 21. Februar 2005 in Sachen M. und Mitb. gegen Regierungsrat.

*Aus den Erwägungen*

2. a) Wenn nichts anderes bestimmt wird - was im vorliegenden Falle nicht zutrifft -, sind Beschwerden innert 20 Tagen seit Zustellung der angefochtenen Verfügungen oder Entscheide einzureichen (§ 40 Abs. 1 VRPG). Für die Berechnung der Fristen, deren Unterbruch und die Wiederherstellung gegen die Folgen der Säumnis gelten nach Massgabe von § 31 VRPG sinngemäss die Vorschriften der ZPO.

Die Zustellung des angefochtenen Regierungsratsentscheids vom 1. Dezember 2004 an den Anwalt der Beschwerdeführer erfolgte gemäss dem postalischen Empfangsschein am 7. Januar 2005, d.h. während der bis zum 10. Januar 2005 dauernden Gerichtsferien