Inhaltsverzeichnis

B
Stichwortverzeichnis 11

2.1 Einsicht in Akten eines Aufsichtsbeschwerdeverfahrens

Regeste:
§ 4 Abs. 1 ÖffG, § 52 VRG – Aufsichtsbeschwerdeverfahren fallen nicht unter die Ausnahmen von § 4 Abs. 1 ÖffG.

Aus dem Sachverhalt:

Am 14. März 2017 stellte A. das Gesuch um Zugang zu den Akten des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens SD SDS 7.4 / 20. Mit Verfügung vom 12. April 2017 wies die Sicherheitsdirektion das Gesuch ab und führte zur Begründung aus, da es sich bei einer Aufsichtsbeschwerde gemäss § 52 VRG um ein Verfahren der Verwaltungsrechtspflege handle, unterstehe dieses folglich nicht dem Öffentlichkeitsgesetz. Eine gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde wies der Regierungsrat am 5. Juni 2018 ab.

Aus den Erwägungen:

3.a) (. . .)

b) Das Zugangsgesuch des Beschwerdeführers vom 14. März 2017 in die Akten des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens wurde abgewiesen mit dem Hinweis, dass es sich bei einer Aufsichtsbeschwerde um ein Verfahren der Verwaltungsrechtspflege handle und solche Verfahren gemäss § 4 Abs. 1 ÖffG nicht dem Öffentlichkeitsgesetz unterstünden. Streitfrage im vorliegenden Verfahren ist somit, ob das Öffentlichkeitsgesetz auf Aufsichtsbeschwerdeverfahren zur Anwendung gelangt oder ob diese unter die Ausnahmeklausel von § 4 Abs. 1 ÖffG («Verfahren der Verwaltungsrechtspflege») fallen.

4. a) Der sachliche Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes kennt die in § 4 ÖffG genannten Ausnahmen. Demnach gilt das Gesetz nicht für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend Zivil- und Strafverfahren, Verfahren der internationalen Rechts- und Amtshilfe, Verfahren der Verwaltungsrechtspflege sowie Schiedsverfahren.

b) (. . .)

5. Den Materialien zum Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung lässt sich entnehmen, dass § 4 ÖffG – analog zu Art. 3 des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 17. Dezember 2004 (SR 152.3) – die Ausnahmen vom sachlichen Geltungsbereich aufzähle, ohne diesen selbst zu definieren. Das erkläre sich daraus, dass sich der sachliche Geltungsbereich ohne Weiteres aus dem Gesetzeszusammenhang – insbesondere aus den §§ 1, 6 und 7 ergebe: Das Gesetz regle den Zugang zu amtlichen Dokumenten (§ 7) und definiere mit dem Öffentlichkeitsprinzip umfassend den sachlichen Geltungsbereich. Es liege deshalb nahe, nur jene Bereiche aufzuführen, auf

welche das Öffentlichkeitsprinzip nicht anwendbar und der Zugang zu amtlichen Dokumenten ausgeschlossen sei, ohne dass noch eine Abwägung allfällig entgegenstehender öffentlicher oder privater Interessen (§§ 9 bis 11) erforderlich wäre. So seien namentlich amtliche Dokumente betreffend Zivil- und Strafverfahren, Verfahren der internationalen Rechts- und Amtshilfe, Verfahren der Verwaltungsrechtspflege sowie Schiedsverfahren ausgenommen (§ 4 Abs. 1 ÖffG; vgl. Bericht und Antrag des Regierungsrats des Kantons Zug zum Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung [Öffentlichkeitsgesetz], Vorlage Nr. 2226.1, Laufnummer 14262, S. 14). Ob der Gesetzgeber das Aufsichtsbeschwerdeverfahren unter die in § 4 Abs. 1 ÖffG genannten Ausnahmen subsumieren wollte, lässt sich aus den Materialen nach dem soeben Erläuterten nicht ableiten, da keine entsprechenden Hinweise vorhanden sind.

6. a) Die Vorinstanz argumentiert im Wesentlichen damit, § 4 Abs. 1 ÖffG schliesse die Verfahren der Verwaltungsrechtspflege explizit vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes aus. Bei der Aufsichtsbeschwerde handle es sich um ein Verfahren der Verwaltungsrechtspflege im Sinne von § 4 Abs. 1 ÖffG. Dies ergebe sich aus der Systematik des Verwaltungsrechtspflegegesetzes. So zähle der 3. Titel des VRG die Rechtsmittelverfahren vor den Verwaltungsbehörden auf, nämlich die Einsprache (Titel 3.1), die Verwaltungsbeschwerde im Allgemeinen (Titel 3.2) sowie die Besonderen Beschwerden (Titel 3.3). Die Aufsichtsbeschwerde werde in § 52 VRG geregelt und zähle gemäss dieser Gesetzessystematik zu den Besonderen Beschwerden. Der Gesetzgeber habe in § 4 Abs. 1 ÖffG den Begriff der Verfahren der Verwaltungsrechtspflege nicht definiert, sondern habe sich an der Definition des Verwaltungsrechtspflegegesetzes orientiert. Auf diese sei daher für die Auslegung von § 4 Abs. 1 ÖffG abzustellen. Somit ergebe sich aufgrund der Systematik des VRG, dass auch die Aufsichtsbeschwerde als Verfahren der Verwaltungsrechtspflege im Sinne von § 4 Abs. 1 ÖffG gelten und damit vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgeschlossen sein müsse.

b/aa) Dem Regierungsrat ist zunächst insofern Recht zu geben, dass die Stellung der Regelung der Aufsichtsbeschwerde im 3. Titel «Das Rechtsmittelverfahren vor Verwaltungsbehörden» im VRG dafür spricht, dass es sich dabei um ein Verfahren der Verwaltungsrechtspflege handelt. Diese Schlussfolgerung ist im Folgenden zu überprüfen und insbesondere an der teleologischen Auslegung zu messen.

b/bb) Die Aufsichtsbeschwerde ist ein formloser Rechtsbehelf, welcher kein eigentliches Beschwerdeverfahren auslöst und der Anzeigeerstatterin beziehungsweise dem Anzeigeerstatter keinen Anspruch auf Erledigung verleiht (Marco Weiss, Verfahren der Verwaltungsrechtspflege im Kanton Zug, Diss. Zürich 1983, S. 75). Mit einer Aufsichtsbeschwerde kann jede Person die Aufsichtsbehörde über Tatsachen in Kenntnis setzen, die ein Einschreiten der Aufsichtsbehörde gegen eine untere Verwaltungsbehörde von Amtes wegen erfordern (§ 52 Abs. 1 VRG). Die Anzeigeerstatterin beziehungsweise der Anzeigeerstatter hat nicht die Rechte einer Partei, und es besteht keine Pflicht zur Begründung von aufsichtsrechtlichen Entscheiden (§ 52 Abs. 2 und 4 VRG). Die Art der Erledigung ist der Anzeigeerstatterin beziehungsweise

dem Anzeigeerstatter indessen mitzuteilen (§ 52 Abs. 3 VRG). Anzeigen dienen dem Ziel der Verwaltungskontrolle und knüpfen an der Pflicht der oberen Behörde an, die nachgeordneten Stellen angemessen zu beaufsichtigen, um eine rechtmässige und gut funktionierende Verwaltung zu gewährleisten. Die Eingabe soll eine Aktion veranlassen, welche die Aufsichtsbehörde von Amtes wegen durchführen müsste, würde sie selbständig auf den gerügten Missstand, sofern ein solcher vorliegt, aufmerksam. Nach ständiger Praxis wird eine Anzeige von der Aufsichtsbehörde nicht behandelt, sofern ein ordentliches oder ausserordentliches Rechtsmittel zur Verfügung steht (Stefan Vogel, N 3 und 21 zu Art. 71 VwVG; in: Auer Christoph/Müller
Markus/Schindler Benjamin [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019). Eine Aufsichtsbeschwerde hat schliesslich insofern eine beschränkte Wirkung, als ihr nur beim Vorliegen von unhaltbaren Zuständen, welche in einem Rechtsstaat nicht toleriert werden dürfen, Folge gegeben wird. Dies ist bei Verletzung klaren materiellen Rechts, bei Missachtung wesentlicher Verfahrensgrundsätze oder bei Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen der Fall (BGE 126 II 300 E. 2c; BGE 125 I 394 E. 3).

b/cc) Wer eine Aufsichtsbeschwerde einreicht, hat somit weder Anspruch auf Abnahme seiner Beweisanträge (§§ 12–14 VRG), auf rechtliches Gehör (§ 15 VRG), auf Akteneinsicht (§ 16 VRG) noch auf Begründung (§ 52 Abs. 4 VRG), noch nicht einmal auf Behandlung seiner Aufsichtsbeschwerde. Zu ergänzen ist, dass mit den objektiven Vorschriften, die die Behörde dazu anhalten tätig zu werden, kein individuelles Recht korrespondiert, wonach das Tätigwerden eingefordert werden könnte. Es besteht weder Eintretens- noch Erledigungsanspruch. Ein laufendes Verfahren oder ein getroffener Rechtsakt lassen sich über eine Anzeige nicht direkt beeinflussen, insbesondere kommt der Anzeige keine aufschiebende Wirkung zu (Stefan Vogel, a.a.O., N 5 zu Art. 71 VwVG). Die Anzeige ist denn auch weder an eine Frist noch an eine bestimmte Form gebunden (Häfelin Ulrich/Müller Georg/Uhlmann Felix, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, N 1210). Die bei Rechtsmitteln zu beurteilende Frage der Legitimation entfällt. Lehnt es die Behörde ab, auf eine Anzeige einzugehen, oder leistet sie ihr keine Folge, steht den Beschwerdeführenden nicht die Möglichkeit zu, den Rechtsmittelweg zu bestreiten, da keine Rechtsstreitigkeit vorliegt; es fehlt an der verbindlichen Regelung eines konkreten Rechtsverhältnisses und demzufolge an einem Rechtsschutzinteresse des das Verfahren auslösenden Anzeigers. Desgleichen bleiben die Erhebung einer Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde ausgeschlossen (Kölz Alfred/Häner Isabelle/Bertschi Martin, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, N 783). Der Aufsichtsbeschwerde kommt von ihrem Sinn und Zweck her Popularcharakter zu (Stefan Vogel, a.a.O., N 24 zu Art. 71 VwVG).

b/dd) Nach dem soeben Erläuterten ist in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer festzustellen, dass die Charakteristik des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens kaum Ähnlichkeiten mit den Rechtsmitteln der Verwaltungsrechtspflegeverfahren aufweist. Die Unterschiede dominieren eindeutig, weshalb ein Rechtspflegecharakter des Aufsichtsbeschwerdeverfahrens

im Sinne der strittigen Verwaltungsrechtspflege nicht bloss aufgrund der systematischen Stellung im Gesetz hergeleitet werden kann.

c) Wenn der Regierungsrat darlegt, der Zuger Gesetzgeber habe deutlich gemacht, dass er die Aufsichtsbeschwerde zu den Verfahren der Verwaltungsrechtspflege zähle und über diesen klaren Willen des Gesetzgebers vermöge sich der Beschwerdeführer auch mit der Berufung auf die allgemeinen Grundlagen der hierarchischen Verwaltungsorganisation nicht hinwegzusetzen, so ist dem entgegenzuhalten, dass ein solcher Wille des zugerischen Gesetzgebers nicht klar ist. Möglicherweise hat der Gesetzgeber das Aufsichtsbeschwerdeverfahren allein deshalb unter die «Besonderen Beschwerden» (Titel 3.3) subsumiert, weil das Wort «Beschwerde» im Namen der Aufsichtsbeschwerde enthalten ist. Die zutreffendere Bezeichnung als «Aufsichtsbeschwerde» wäre wie erwähnt aber «Aufsichtsanzeige», denn es handelt sich nicht um ein Rechtsmittel (Martin Bertschi, in: Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Vorbem. zu §§ 19–28a, N 61; siehe auch Kiener Regina/Rütsche Bernhard/Kuhn Mathias, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, N 2041). Daher gehört das Verfahren eher zu den Verfahren vor den Verwaltungsbehörden gemäss § 1 Abs. 1 Ziff. 1 VRG als zu den allgemein in der Lehre als Verwaltungsrechtspflege bezeichneten Verwaltungsstreitsachen gemäss Ziff. 2, zumal es sich wie oben dargelegt bloss um einen Rechtsbehelf, gerade nicht um ein Rechtsmittel handelt. Ob der Gesetzgeber beim Erlass des Öffentlichkeitsgesetzes den Willen hatte, die Auf-sichtsbeschwerde aufgrund der Systematik im VRG unter die Ausnahmeregelung von § 4 Abs. 1 ÖffG betreffend «Verfahren der Verwaltungsrechtspflege» zu subsumieren, lässt sich den Gesetzgebungsmaterialien zum Öffentlichkeitsgesetz wie erwähnt nicht entnehmen (vgl. E. 5).

d) Der Vorinstanz kann ebenso wenig gefolgt werden, wenn sie vorbringt, obwohl die Aufsichtsbeschwerde einen formlosen Rechtsbehelf darstelle, habe deren Behandlung doch oftmals die Prüfung der Rechtmässigkeit von einzelnen Verfügungen zur Folge und könne gegebenenfalls zu deren Widerruf oder Anpassung führen; ihre Wirkungen seien von daher einem formellen Rechtsmittel tatsachlich ähnlich. Dem ist in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, dass die in solchen Fällen betroffenen Vorgänge unter Umständen den Einschränkungen des Zugangs von § 12 ÖffG unterliegen. Falls auf Anzeige hin neue Verfügungen erlassen werden, die angefochten werden, ist das Öffentlichkeitsgesetz aufgrund von § 4 Abs. 1 ÖffG – in solch einem Fall käme die Ausnahme des sachlichen Geltungsbereichs zum Tragen, da es sich um Verfahren der Verwaltungsrechtspflege handelt – nicht anwendbar.

7. a) Die Vorinstanz bringt sodann vor, die Rechtsauffassung des Beschwerdeführers würde zu unauflösbaren Widersprüchen zwischen dem Verwaltungsrechtspflegegesetz und dem Öffentlichkeitsgesetz führen. Paragraph 52 Abs. 2 VRG sehe nämlich explizit vor, dass der Anzeigerin oder dem Anzeiger nicht die Rechte einer Partei zukämen. Damit stehe ihnen auch das Akteneinsichtsrecht nicht zu (Art. 16 Abs. 1 VRG). Würde der Rechtsauffassung des

Beschwerdeführers gefolgt, könnte eine Anzeigerin oder ein Anzeiger jedoch das Akteneinsichtsrecht gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz verlangen. Damit wäre die Bestimmung von § 52 Abs. 2 VRG ihres Gehalts entleert. Es dürfe als selbstverständlich gelten, dass der Gesetzgeber solche Widersprüche nicht beabsichtigt habe. Hätte er hingegen das Aufsichtsbeschwerdeverfahren vom Geltungsbereich von § 4 Abs. 1 ÖffG ausschliessen wollen, so hätte er konsequenterweise auch eine Änderung von § 52 Abs. 2 VRG vorgenommen und der Anzeigerin oder dem Anzeiger ein Recht auf Akteneinsicht gewährt.

b) Dem ist entgegenzuhalten, dass Zugangs- bzw. Auskunftsrechte gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz nicht deckungsgleich sind mit den von § 52 Abs. 2 VRG ausgeschlossenen Akteneinsichtsrechten. Das Öffentlichkeitsgesetz fördert die Transparenz über die Tätigkeit der Behörden und Verwaltung (vgl. E. 2), während das Akteneinsichtsrecht nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz die Individualinteressen aufgrund einer persönlichen Betroffenheit und schlussendlich das rechtliche Gehör schützt (vgl. Christa Stamm-Pfister, in: Maurer-Lambrou Urs/Blechta Gabor P. [Hrsg.], Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz und Öffentlichkeitgesetz, 3. Aufl., Basel 2014, Art. 3 DSG N 27). Bei Einsichtsrechten nach dem Öffentlichkeitsgesetz muss denn auch gestützt auf die §§ 9 und 14 ÖffG jeweils im Einzelfall geprüft werden, inwiefern öffentliche oder private Interessen dem Zugangsgesuch entgegenstehen und welche Anonymisierungen vorzunehmen sind (David Chaksad, Die verwaltungsrechtliche Aufsichtsanzeige, Diss. Zürich 2015, S. 215). Die Vorinstanz ist ausserdem darauf hinzuweisen, dass ein Zugangsgesuch nach Öffentlichkeitsgesetz amtliche Dokumente betreffen muss, was bei einem Akteneinsichtsgesuch nach dem Verwaltungsrechtspflegegesetz keine Bedingung ist. Inwiefern die von einem von Dritten ausgelösten Aufsichtsbeschwerdeverfahren direkt oder indirekt Betroffenen im Verfahren nach dem Öffentlichkeitsgesetz im Ergebnis weniger geschützt sein sollen als in einem Verwaltungs- oder Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren, wo sie formelle Parteistellung innehaben, so wie die Vorinstanz in ihrem Entscheid darlegt, ist nicht nachvollziehbar.

c) Nach dem Gesagten besteht kein Widerspruch zwischen dem fehlenden Akteneinsichtsrecht gemäss § 52 Abs. 2 VRG im Aufsichtsbeschwerdeverfahren und der Möglichkeit, ein Zugangsgesuch zu amtlichen Dokumenten nach dem Öffentlichkeitsgesuch zu stellen. Da es sich dabei um verschiedenartige Einsichtsrechte und Informationen handelt, kann der Vorinstanz auch mit dem Argument, § 52 Abs. 2 VRG werde seines Gehalts entleert, nicht gefolgt werden.

(. . .)

10. Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass die Vorinstanzen auf das Zugangsgesuch des Beschwerdeführers hätten eintreten müssen, da das Öffentlichkeitsgesetz auf Aufsichtsbeschwerdeverfahren anwendbar ist. (. . .) Die Beschwerde wird daher insofern gutgeheissen, als der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Angelegenheit gestützt auf § 72

Abs. 2 VRG zur neuen Beurteilung im Sinne der Erwägungen direkt an die Sicherheitsdirektion zurückzuweisen ist.

(. . .)

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 27. August 2019, V 2018 78
Das Urteil ist rechtskräftig.

B

Stichwortverzeichnis

Ouml;ffentlichkeitsgesetz, 5

Aufsichtsbeschwerdeverfahren fallen nicht unter die Ausnahmen von sect; 4 Abs. 1 Ouml;ffG., 5