

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2014.38 vom 16. Juli 2013

BS Appellationsgericht, 2013-07-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2014.38

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2014.38 du 16 juillet 2013

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2014.38 del 16 luglio 2013

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach § 23 Abs. 2 des Gesetzes über die öffentlichen Spitäler des Kantons Basel-Stadt (ÖSpG, SG 331.100) kann gegen Verfügungen der Organe und Organisationseinheiten der in der Form selbständiger öffentlich-rechtlicher Anstalten mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestatteten öffentlichen Spitäler gemäss dem Gesetz betreffend die Organisation des Regierungsrats und der Verwaltung des Kantons Basel-Stadt (Organisationsgesetz, SG 153.100) beim Verwaltungsrat Rekurs erhoben werden. Ein solches öffentliches Spital ist nach § 1 Abs. 1 ÖSpG auch das Spital B_____. Die Entscheide des Verwaltungsrates unterliegen gemäss § 23 Abs. 3 ÖSpG dem Rekurs an das Verwaltungsgericht. Daraus folgt die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses (VGE VD.2013.153 vom 25. Oktober 2013 E. 1.1). Die Rekurrentin ist als Adressatin des angefochtenen Kostenentscheids von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Sie ist deshalb gemäss § 13 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflege (VRPG, SG 270.100) zum Rekurs legitimiert. Auf den rechtzeitig eingereichten Rekurs ist einzutreten.

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Danach prüft das Verwaltungsgericht insbesondere, ob die Verwaltung öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt bzw. ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat (vgl. statt vieler VGE VD.2011.72 vom 8. März 2012 E. 1.2 mit Hinweisen).

E. 2

Die Vorinstanz hat mit dem Dispositiv des angefochtenen Entscheids den Rekurs der Rekurrentin gutgeheissen und die Verfügung des Spitals B_____ vom 16. Juli 2013 aufgehoben. Zur Motivierung ihres Entscheids hat die Vorinstanz zunächst in formeller Hinsicht festgestellt, dass der Rekurrentin vor deren Eröffnung keine Gelegenheit gegeben worden sei, sich zur beabsichtigten fristlosen Kündigung zu äussern und in die Akten des Verfahrens Einblick zu nehmen. Auch nach dem Erlass der Verfügung sei ihr zunächst keine umfassende Einsicht in die Verfahrensakten gewährt worden. Es liege daher eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör vor. Allerdings könnten nur schwerwiegende Verfahrensfehler einen Nichtigkeitsgrund darstellen und Verletzungen des rechtlichen Gehörs im weiteren Verfahren geheilt werden. Daraus folgte die implizite Abweisung des Hauptantrages der Rekurrentin, wonach die angefochtene Verfügung aufgrund einer Verletzung ihres rechtlichen Gehörs nichtig sei. In der Sache hat die Vorinstanz erwogen, dass der Rekurrentin unter Berücksichtigung der Unschuldsvermutung kein strafrechtlich relevantes Verhalten zur Last gelegt werden könne, das eine fristlose Kündigung rechtfertigen würde. Mit der Erstellung von Photographien von

Krankengeschichten als besonders schützenswerten, höchstpersönlichen Daten habe sie sich zwar unbesonnen verhalten, die Reputation ihrer Arbeitgeberin gefährdet und die Persönlichkeit der Patientinnen und Patienten missachtet. Ein derartiges Verhalten könne nicht gutgeheissen werden und werde auch in Zukunft nicht akzeptiert. Mit der fristlosen Kündigung habe die Anstellungsbehörde aber auch den Grundsatz der Verhältnismässigkeit missachtet. Vorliegend wäre eine Mahnung als milderes Mittel im Sinne des Verhältnismässigkeitsprinzips anstelle einer fristlosen Kündigung angezeigt gewesen. Daraus folgte die Gutheissung des Rekurses und die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Auf dieser Grundlage entschied die Vorinstanz über die Ausrichtung einer Parteientschädigung. Sie erwog, dass der obsiegenden rekurrierenden Partei, der Anwaltskosten entstanden sind, gemäss § 7 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsgebühren vom 9. März 1972 (VGG, SG 153.800) eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen werde könne, sofern es sich nicht um einen offensichtlichen Bagatellfall handle. Das daraus abgeleitete Recht auf Parteientschädigung vermittele aber keinen Anspruch auf vollen Kostenersatz. Gemäss § 13 Abs. 1 i.V.m. § 11 lit. a VGV betrage die Parteientschädigung zwischen CHF 20.■ und 850.■ und in besonderen Fällen bis zu CHF 1■750.■. Die Honorarnote des Vertreters der Rekurrentin in der Höhe von CHF 10■106.20 könne daher nur im Lichte dieser Regelung beachtet werden. Die Rekurrentin sei mit ihrem Hauptbegehren nicht durchgedrungen, wohl aber mit ihrem Eventualbegehren. Ein besonderer Fall liege nicht vor. Der Aufwand für die anwaltliche Vertretung mit zwei Eingaben bewege sich im üblichen bis oberen Rahmen. Daraus schloss die Vorinstanz, dass eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 800.■ inklusive Auslagen und MWST angemessen sei.

E. 3

3.1 Mit ihrem Rekurs bestreitet die Rekurrentin zunächst die Anwendung des Gesetzes über die Verwaltungsgebühren auf das Verfahren vor der personalrechtlichen Rechtsmittelinstanz des ausgegliederten Spitals.

3.1.1 Zur Begründung macht die Rekurrentin geltend, dass mit § 23 Abs. 2 ÖSpG keine umfassende Übernahme des öffentlichen Verfahrensrechts erfolgt sei. Dies ergebe sich aus der politischen Diskussion um die Ausgliederung der öffentlichen Spitäler und § 28 ÖSpG, welcher im Sinne einer Übergangsregelung auf das Personal- bzw. Lohngesetz verweise. Der Gesetzgeber habe einen dem privaten Arbeitsvertragsrecht mindestens gleichwertigen Schutz der Angestellten gewährleisten wollen.

3.1.2 Dem hält die Vorinstanz entgegen, dass das ÖSpG zwar nicht direkt auf das VGG verweise. Für dessen analoge Anwendung spreche aber, dass der Verwaltungsrat des Spitals B_____ als erste Rekursinstanz auf derselben Stufe wie eine Erstinstanz im internen Verwaltungsrekursverfahren des Kantons stehe. So werde die Entschädigungspraxis des Kantons in Verwaltungsverfahren wie bisher fortgeführt, was auch dem Vorgehen der anderen öffentlich-rechtlichen Spitäler des Kantons entspreche.

3.1.3 Gemäss § 23 Abs. 2 ÖSpG richtet sich der Rekurs an den Verwaltungsrat der öffentlichen Spitäler nach dem Organisationsgesetz. Mit diesem Verweis machte der Gesetzgeber deutlich, dass auf das Rekursverfahren vor dem Verwaltungsrat der öffentlichen Spitäler kein eigenes, besonderes Verfahrensrecht zur Anwendung kommen sollte. Das Organisationsgesetz selber enthält keine Bestimmung über die Ausrichtung von Parteientschädigungen im verwaltungsinternen Rekursverfahren. In diesem Punkt wird das

Organisationsgesetz durch § 7 VGG und die konkretisierende Regelung in § 13 VGV ergänzt. Diese Norm findet auch auf das parallele personalrechtliche Verfahren vor der Personalrekurskommission für die Angestellten des Kantons und der übrigen ausgelagerten, selbständigen öffentlich-rechtlichen Anstalten mit eigener Rechtspersönlichkeit Anwendung. Vor diesem Hintergrund sind keine Gründe erkennbar, welche der Anwendung von VGG und VGV auf das Rekursverfahren vor den Verwaltungsräten der öffentlichen Spitäler entgegenstehen sollte. Zutreffend ist zwar, dass mit den § 12 Abs. 3 und § 28 ÖSpG den öffentlichen Spitälern die Möglichkeit gegeben werden sollte, mit Gesamtarbeitsverträgen von der Geltung des Personal- und Lohngesetzes für ihr Personal abzuweichen. Bis zum Abschluss eines solchen sollten diese beiden Gesetze aber weiterhin bis längstens zum 31. Dezember 2015 Geltung für die Anstellungsverhältnisse des Personals der Spitäler haben. Daraus kann entgegen der Auffassung der Rekurrentin nicht abgeleitet werden, dass die Kostenregelung im Gesetz über die Verwaltungsgebühren sowie der entsprechenden Verordnung im Rekursverfahren gemäss § 23 Abs. 2 ÖSpG keine Geltung soll beanspruchen können.

3.2 Weiter rügt die Rekurrentin die Anwendung der Verordnung zum Gesetz über die Verwaltungsgebühren durch die Vorinstanz.

3.2.1 Sie beanstandet die unterbliebene Anwendung von § 13 Abs. 2 VGV. Zudem sei auch die grundsätzliche Bedeutung des vorliegenden Falles, welcher zur Anwendung von § 13 Abs. 5 (recte wohl 3) VGV führe, zu Unrecht nicht berücksichtigt worden. Mit dem ursprünglich angefochtenen Entscheid habe die Human Resource-Abteilung überreagiert und die Rekurrentin in der Folge durch Missachtung elementarer Verfahrensgarantien nicht nur behindert, sondern auch zu erheblichem Vertretungsaufwand zur Wahrung ihrer Rechte gezwungen. Sie habe um ihre berufliche Ehre und Zukunft sowie die Existenzgrundlage ihrer Familie und damit gegen einen Entscheid von erheblicher Tragweite sowie gegen grobe Verfahrensfehler kämpfen müssen. Diese hätten gezeigt, dass der Arbeitgeber seine Fürsorgepflicht verletzt habe, weshalb der Sachverhalt mit Art. 336 Abs. 1 lit. d des Schweizerischen Obligationenrechts (SR 220) i.V.m. § 4 PG und § 28 Abs. 1 ÖSpG durchaus vergleichbar sei. Faktisch führe die Entschädigungspraxis der Vorinstanz zu einer Vereitelung des arbeitsvertraglichen Rechtsschutzes im Bereich der ausgegliederten öffentlichen Betriebe und Anstalten. Sie habe daher Anspruch auf den vollen Ausgleich ihrer angezeigten und ausgewiesenen Aufwendungen zum branchenüblichen Ansatz unter Berücksichtigung der Dringlichkeit.

3.2.2 Dem hält die Rekursgegnerin in ihrer Vernehmlassung vom 26. Mai 2014 (S. 2) entgegen, dass der Rekurrentin kein Anspruch auf vollen Ausgleich der ihr entstandenen Aufwendungen zum branchenüblichen Ansatz zustehe. Einerseits sei der mit der Honorarnote vom 23. Dezember 2013 geltend gemachte Aufwand nicht spezifiziert, d.h. ausgewiesen worden, sowie andererseits deutlich überhöht.

3.2.3 Das Verwaltungsgericht hat erst kürzlich Gelegenheit gehabt, sich grundsätzlich mit der Regelung der Parteientschädigung im verwaltungsinternen Rekursverfahren auseinander zu setzen (VGE VD.2012.104 vom 31. Januar 2013 E. 4; VD.2012.40 vom 23. November 2012 E. 4 f.).

3.2.3.1 Wie die Vorinstanz zutreffend erwogen hat, kann dem teilweise oder ganz obsiegenden Rekurrenten im Verwaltungsrekursverfahren gemäss § 7 Abs. 1 VGG eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen werden, sofern es sich nicht um einen

offensichtlichen Bagatellfall handelt. Diese bemisst sich gemäss § 8 Abs. 2 VGG nach dem Zeitaufwand und der Schwierigkeit der Sache, nach deren Bedeutung für die Beteiligten sowie nach den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten. Der Aufwand eines Anwalts wird indessen nur insoweit berücksichtigt, als er bei objektiver Betrachtung vernünftigerweise zur pflichtgemässen Erfüllung der Aufgabe erforderlich gewesen ist. Nutzlose oder sonstwie überflüssige Bemühungen sind nicht zu entschädigen (vgl. BGer 8C_723/2009 vom 14. Januar 2010 E. 3.2; VGE VD.2010.82 vom 3. Januar 2011 E. 2.1, VGE 725/2005 vom 18. Januar 2006 E. 3.3, je mit Nachweisen). Das aus dieser Bestimmung grundsätzlich fliessende Recht auf eine Parteientschädigung vermittelt aber keinen Anspruch auf vollen Kostenersatz (Schwank, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 435 ff., 471 [im Folgenden: Schwank, Handbuch]). Vielmehr bestimmt § 13 Abs. 1 VGV, dass dem Rekurrenten eine Parteientschädigung im Rahmen der in § 11 VGV festgelegten Höhe der Spruchgebühren zuerkannt werden kann. Nach § 11 lit. a VGV beträgt die Spruchgebühr für Entscheide von Departementen oder Departementskommissionen CHF 20.■ bis CHF 850.■, in besonderen Fällen bis CHF 1'750.■. Gemäss § 13 Abs. 2 VGV kann in einem Fall, in dem es der Streitwert oder der Umfang der Streitsache rechtfertigen bzw. in dem wesentliche Vermögensinteressen auf dem Spiel stehen, die Parteientschädigung im Rahmen von § 12 Abs. 2 VGV festgelegt werden. § 12 VGV regelt den Zuschlag zur ordentlichen Gebühr und erweitert die Obergrenze der Spruchgebühr nach § 11 lit. a VGV auf CHF 3'500.■. Schliesslich können nach § 13 Abs. 3 VGV dem ganz obsiegenden Rekurrenten die Anwaltskosten in vollem Umfang zugesprochen werden, wenn es sich um einen Entscheid von erheblicher Tragweite handelt und grobe Verfahrensfehler oder offensichtliche Rechtsverletzungen vorliegen (vgl. zum Ganzen: Schwank, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, Diss. Basel 2003, S. 220 ff.). Diese Voraussetzungen wurden vom Verwaltungsgericht bei einer ■krassen Verletzung des rechtlichen Gehörs■ und einer ■ungewöhnlichen Häufung von Verfahrensfehlern und -merkwürdigkeiten■ bejaht (VGE 710/2006 vom 4. Oktober 2006 E. 3). Die Anwendung von § 13 Abs. 3 VGV setzt ein vollumfängliches Obsiegen voraus (VGE VD.2010.82 vom 3. Januar 2011 E. 2.4.1). Da bereits § 13 Abs. 1 i.V.m. § 11 lit. a VGV für besondere Fälle eine Erweiterung des Entschädigungsrahmens von CHF 850.■ auf CHF 1'750.■ vorsieht, werden in der Praxis schon an die Erfüllung der Voraussetzungen von § 13 Abs. 2 VGV erhöhte Anforderungen gestellt (VGE VD.2010.82 vom 3. Januar 2011 E. 2.4.2). Verneint wurden wesentliche Vermögensinteressen im Sinne dieser Bestimmung etwa im Zusammenhang mit einer Lehrabschlussprüfung (VGE VD.2010.82 vom 3. Januar 2011 E. 2.4.2). Im Fall der Gutheissung eines Rekurses gegen einen Entscheid der Sozialhilfe, bei dem es einzig um die Frage gegangen war, ob aufgrund der eingereichten Unterlagen ein Anspruch auf weitere Sozialhilfeleistungen besteht und insbesondere Unterlagen aus der Türkei zu prüfen waren, ist das Verwaltungsgericht davon ausgegangen, dass die Parteientschädigung zu Recht im Rahmen von § 11 lit. a VGV (CHF 20.■ bis CHF 1'750.■) auf CHF 1'674.■ zuzüglich MWST festgesetzt worden ist (VGE 638/2008 vom 16. Oktober 2008 E. 3.4). Anspruch auf eine Parteientschädigung besteht im Übrigen nur für die Bemühungen im Rekursverfahren, nicht auch für die anwaltschaftliche Vertretung im erstinstanzlichen Verfügungsverfahren (Schwank, Handbuch, S. 471; zum Ganzen auch VGE VD.2012.40 vom 23. November 2012 E. 4.1).

3.2.3.2 Die Beschränkung des Anspruchs auf eine angemessene Entschädigung und deren Bemessung ist von Alexandra Schwankin einer Publikation aus dem Jahr 2008 als nicht mehr zeitgemäss gerügt worden. Es widerspreche dem allgemeinen Rechtsempfinden, dass trotz Obsiegens nur ein Teil der Anwaltskosten ersetzt werde. Zudem werde eine unentgeltlich verbeiständete Person besser gestellt, da ihr die Anwaltskosten in jedem Fall voll ersetzt würden. Aus diesem Grund plädiert die genannte Autorin dafür, dass § 13 VGV überarbeitet und analog der Regelung im Kanton Basel-Landschaft ein Anspruch auf eine Parteientschädigung nach Massgabe des notwendigen Zeitaufwands der Vertretung eingeführt werde (Schwank, Handbuch, S. 472). Wie das Verwaltungsgericht bereits mit seinem Entscheid VGE VD.2012.104 vom 31. Januar 2013 (E. 4.3) ausgeführt hat, ist mit Schwank festzustellen, dass eine allfällige Abänderung der geltenden Regelung Sache des Rechtsetzers ist. Dies gilt umso mehr, als gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kein verfassungsrechtlicher Anspruch einer im Verwaltungsverfahren obsiegenden Partei auf Ausrichtung einer Parteientschädigung besteht und sich ein entsprechender Anspruch allein nach Massgabe der kantonrechtlichen Normierung richtet (BGE 104 Ia 9 E.1 S. 10 ff.; 117 V 401 E. 1 S. 402 ff.; BGer 1C_406/2008 vom 5. Februar 2009 E. 2; 2P.147/2005 vom 31. August 2005 E. 2.2; VGE VD.2012.40 vom 23. November 2012 E. 4.1). Weiter ist zu beachten, dass mit einer Parteientschädigung Ersatz für einen reinen Vermögensschaden der vertretenen Partei geleistet wird. Ein solcher reiner Vermögensschaden ist nur dann rechtswidrig, wenn mit der amtlichen Tätigkeit, die ihn bewirkt hat, gegen eine Norm verstossen worden ist, die dem Schutz des verletzten Rechtsguts dient. Dabei genügt nicht, dass sich eine Entscheidung nachträglich als unrichtig, gesetzwidrig oder gar willkürlich erweist. Eine Staatshaftung setzt in solchen Situationen die Verletzung wesentlicher Amtspflichten voraus (Meyer, Staatshaftung, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 709 ff., 721). Für einen rechtmässig zugefügten Schaden haftet das Gemeinwesen nur, wenn dies gesetzlich explizit vorgesehen ist (Meyer, a.a.O., S. 721).

Besteht aber kein verfassungsrechtlicher Anspruch auf eine volle Entschädigung, so ist auch dessen betragsmässige Begrenzung, wie sie im Verwaltungsverfahren des Kantons Basel-Stadt vorgesehen ist, zulässig. Dabei erscheint unerheblich, dass sich der Rechtsetzer an den Ansätzen der Verfahrensgebühren orientiert, auch wenn diese auf Grundsätzen beruhen, die für die Bemessung der Parteientschädigung bedeutungslos sind. Massgebend erscheint allein die betragsmässige Begrenzung. Dies führt dazu, dass die Regelung des Anspruchs auf Parteientschädigung im verwaltungsinternen Rekursverfahren gemäss § 13 in Verbindung mit § 11 f. VGV weiterhin für die Bemessung der Parteientschädigung massgebend ist.

3.2.3.3 Wie das Verwaltungsgericht aber ebenfalls festgestellt hat, ist bei der Auslegung des aus dem Jahr 1993 stammenden § 13 i.V.m. § 11 f. VGV der Kostenentwicklung bei der Rechtsvertretung Rechnung zu tragen. Es rechtfertigt sich daher, den Begriff eines ■besonderen Falles■ gemäss § 11 VGV in Bezug auf die Vertretungskosten eher grosszügig auszulegen und bei der Bestimmung des ■Streitwerts■, des ■Umfangs der Streitsache■ oder ■wesentlicher Vermögensinteressen■, welche gemäss § 13 Abs. 2 VGV den Entschädigungsrahmen nach Massgabe von § 12 Abs. 2 VGV erweitern, keine hohen Anforderungen zu stellen (VGE VD.2012.104 vom 31. Januar 2013 E. 4.3, VD.2012.40 vom 23. November 2012 E. 4.3).

3.2.4 Mit einer fristlosen Kündigung des öffentlich-rechtlichen Arbeitsvertrages stehen für die betroffene Person zweifellos wesentliche Vermögensinteressen auf dem Spiel, wird ihr doch mit ihrem laufenden Lohnanspruch unmittelbar und abrupt die Existenzgrundlage entzogen. Daraus folgt in Anwendung von § 13 Abs. 2 i.V.m. § 12 Abs. 2 VGV, dass für die Bemessung der Parteientschädigung im vorliegenden Fall zumindest ein Rahmen bis CHF 3'500.00 besteht.

3.2.5 In einem solchen Fall können der rekurrierenden Partei nach § 13 Abs. 3 VGV unter der Voraussetzung ihres vollumfänglichen Obsiegens zudem die gesamten Anwaltskosten in vollem Umfang zugesprochen werden, wenn grobe Verfahrensfehler oder offensichtliche Rechtsverletzungen vorliegen. Beides ist in casu der Fall. Zum einen hat die Vorinstanz zu Recht in zweifacher Hinsicht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs festgestellt. Gerade die unterbliebene Anhörung einer Person vor ihrer fristlosen Entlassung stellt dabei einen groben Verfahrensfehler dar. Berücksichtigt man mit der Vorinstanz weiter, dass die Rekurrentin bis zu ihrer fristlosen Entlassung während 22 Jahren für das Spital B_____ tätig gewesen ist und bis zu ihrem Zwischenzeugnis vom 10. April 2013 stets gute Personalbeurteilungen erhalten hat, so stellt die fristlose Kündigung aufgrund der vorliegend ungenügenden gesetzlichen Grundlage sowie ohne jede vorgängige Äusserungsmöglichkeit auch eine offensichtliche Rechtsverletzung dar. Daraus folgt, dass die Rekurrentin nach § 13 Abs. 3 VGV Anspruch auf vollen Ersatz ihrer angemessenen Vertretungskosten hat, soweit sie im vorinstanzlichen Verfahren ganz obsiegt hat.

3.2.6 Diese letztgenannte Voraussetzung für die Anwendung von § 13 Abs. 3 VGV ist zwischen den Parteien aber strittig. Es stellt sich daher die Frage, ob die Rekurrentin im vorinstanzlichen Verfahren vollständig oder bloss teilweise obsiegt habe.

3.2.6.1 Zwar wurde der Rekurs der Rekurrentin mit dem Dispositiv des angefochtenen Entscheids gutgeheissen. Mit ihrer Vernehmlassung macht die Vorinstanz nun aber geltend, dass ihr diesbezüglich ein Versehen unterlaufen sei und richtigerweise von einer teilweisen Gutheissung gesprochen werden müsse, was auch aus den Erwägungen in der Entscheidbegründung hervorgehe. Dort werde darauf hingewiesen, dass die Rekurrentin mit ihrem Hauptbegehren nicht durchgedrungen sei. Demgegenüber anerkennt die Rekurrentin zwar, dass die von ihr behauptete Nichtigkeit der Verfügung vom 16. Juli 2013 nicht festgestellt worden sei. Sie habe sich materiell aber vollumfänglich durchgesetzt.

3.2.6.2 Die Frage des Umfangs des Obsiegens richtet sich nach dem Streitgegenstand des Rekurses. Streitgegenstand eines Rekurses bildet dabei jeweils das Rechtsverhältnis, welches durch die angefochtene Verfügung geregelt wird, soweit es im Streit liegt (Rhinow/Koller/Kiss/Thurnherr/Brühl-Moser, Öffentliches Prozessrecht, 2. Auflage, Basel 2010, N 987). Was Streitgegenstand ist, bestimmt sich nach dem angefochtenen Entscheid und den Parteibegehren (BGE 133 II 35 E. 2 S. 38; BGer 1C_330/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 2.1). Auch wenn zum Verständnis der Anträge auf die Begründung zurückgegriffen werden muss, ergibt sich der Streitgegenstand stets aus der beantragten Rechtsfolge und nicht aus deren Begründung, die sich regelmässig aus verschiedenen rechtlichen und tatsächlichen Aspekten zusammensetzt (vgl. BGE 131 II 200 E. 3.3 S. 203 f.; BGer 1C_330/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 2.1). Der Rechtsprechung liegt damit grundsätzlich eine "objektmassige" und nicht eine "aspektmassige" Umschreibung des Streitgegenstands zugrunde (vgl. BGer 2C_446/2007 vom 22. Januar 2008 E. 2.2 und 2C_642/2007 vom 3. März 2008 E. 2.2 mit Hinweis auf Auer, Streitgegenstand und Rügeprinzip im Spannungsfeld der verwaltungsrechtlichen Prozessmaximen, Diss. Bern 1997, S. 41 f. und

75).

Vorliegend hat die Rekurrentin zwar mit den Anträgen auf Feststellung der Nichtigkeit und der Aufhebung der angefochtenen Verfügung zwei unterschiedliche Anträge gestellt, die sich in ihren rechtlichen Konsequenzen nicht vollumfänglich decken. Soweit die beiden Anträge innert der Rechtsmittelfrist mit einem Rekurs geltend gemacht werden, zielen sie aber aufgrund unterschiedlicher rechtlicher Argumentationen auf das gleiche Rechtsverhältnis und auf praktisch identische Rechtswirkungen. Vor diesem Hintergrund kann daher nicht von einem teilweisen Unterliegen gesprochen werden, auch wenn die Vorinstanz nicht von der Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung ausgegangen ist, diese aber vollumfänglich aufgehoben hat.

3.7 Daraus folgt, dass die Rekurrentin aufgrund von § 13 Abs. 3 VGV Anspruch auf vollen Ersatz ihrer angemessenen Vertretungskosten hat. Bei deren Bemessung ist zunächst von der Honorarnote ihres Vertreters auszugehen.

3.7.1 Der mit dieser Honorarnote ausgewiesene Aufwand bezieht sich nicht nur auf das vorinstanzliche Rekursverfahren. Darin wird auch der Aufwand der Vertretung im erstinstanzlichen Verfahren, im Rechtsverweigerungsverfahren vor dem Verwaltungsgericht (VD.2013.153) sowie im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren geltend gemacht. Für die beiden erstgenannten Verfahren besteht aber kein weiterer Anspruch auf Vergütung des Vertretungsaufwands. Einerseits kennt das baselstädtische Recht keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung für die anwaltschaftliche Vertretung im erstinstanzlichen Verfügungsverfahren (vgl. oben E. 3.2.3.2). Andererseits wurden die Kosten des Verfahrens VD.2013.153 bereits mit dem Urteil des Verwaltungsgerichts vom 25. Oktober 2013 verlegt. Damit wurde der Rekurrentin eine reduzierte Parteientschädigung von CHF 500.■ inklusive Auslagen und zuzüglich MWST zugesprochen. Auf diesen Kostenentscheid zurückzukommen besteht kein Anlass. Schliesslich wird die Verlegung des Vertretungsaufwands im vorliegenden Verfahren Gegenstand des Kostenentscheids dieses Verfahrens zu bilden haben. Mit der Eingabe vom 19. Juni 2014 hat die Rekurrentin weiter eine im wesentlichen inhaltsgleiche Deservitenkarte eingereicht, mit der auch der Aufwand ihres Vertreters in dem gegen sie gerichteten und von der Arbeitgeberin veranlassten Strafverfahren aufgeführt wird. Auch dieser Aufwand ist aber von jenem im vorinstanzlichen Rekursverfahren zu trennen und kann nicht mit dem umstrittenen Kostenentscheid verlegt werden.

Für das vorinstanzliche Verfahren verbleibt so ein Vertretungsaufwand von 975 Minuten resp. 16.25 Stunden. Dieser Aufwand ist unter Berücksichtigung der eingereichten Rekursanmeldung, Rekursbegründung und Replik nicht unangemessen.

3.7.2 Mit der eingereichten Honorarnote wird ein Honoraransatz von CHF 300.■ geltend gemacht. In der Praxis des Verwaltungsgerichts gilt dabei auf der Grundlage der Honorarordnung für die Anwältinnen und die Anwälte des Kantons Basel-Stadt (HO, SG 291.400) ein Überwälzungstarif von CHF 250.■. Zu beachten ist zwar, dass sich der Geltungsbereich der Honorarordnung auf die Verfahren vor den Gerichten und den verwaltungsunabhängigen Rechtsmittelinstanzen des Kantons beschränkt (§ 1 Abs. 1 HO). Gleichwohl rechtfertigt es sich, diesen Ansatz auch für die Vergütung von Vertretungskosten im verwaltungsinternen Rekursverfahren zur Anwendung zu bringen, soweit eine Parteientschädigung im dortigen Verfahren zum vollen Ersatz der Vertretungskosten nach dem Stundenaufwand zu berechnen ist. Es sind keine Gründe

ersichtlich, warum im verwaltungsinternen Rekursverfahren eine weniger qualifizierte Vertretung erforderlich wäre, was allein einen geringeren Ansatz rechtfertigen könnte. Nicht ersichtlich ist dagegen ein Dringlichkeitszuschlag, wie er geltend gemacht wird. Rechtsmittelverfahren sind immer an feste Fristen gebunden und in diesem Sinne dringend, sodass für die Vertretung im Rechtsmittelverfahren unter diesem Titel kein Zuschlag gerechtfertigt erscheint.

3.7.3 Daraus folgt ein Honorar von CHF 4'062.50. Weiter werden mit der Honorarnote für das vorinstanzliche Verfahren Auslagen von CHF 58.40 sowie 248 Kopien à CHF 1.50, also CHF 372.00, geltend gemacht. Dabei ist zu berücksichtigen, dass parallel zur Korrespondenz mit der Klientin auch deren Gewerkschaft als Rechtsschutzversicherung bedient worden ist. Es rechtfertigt sich daher, von den geltend gemachten Auslagen und Kopiaturen im Betrag von CHF 430.40 einen Abzug von CHF 100.00 zu machen. Es resultiert damit ein zu ersetzender Vertretungsaufwand von CHF 4'392.90 zuzüglich Mehrwertsteuer.

E. 4

Daraus folgt, dass die Rekurrentin mit ihrem Rekurs durchdringt. Es sind daher keine Verfahrenskosten zu erheben. Zudem hat die Vorinstanz die Rekurrentin für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren zu entschädigen. Die Rekurrentin macht hierfür mit der Honorarnote ihres Vertreters einen Vertretungsaufwand von 570 Minuten geltend. Es resultiert nach den genannten Grundsätzen ein Honorar von CHF 2'375.00. Hinzu kommen Auslagen von CHF 47.20 und 92 Kopien zu CHF 138.00. Hier ist wiederum ein Abzug aufgrund der Korrespondenz mit der Rechtsschutzversicherung angebracht, sodass der Ersatz für Auslagen unter Einschluss der Kopien auf CHF 150.00 zu pauschalieren ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.