

# **GR\_GERICHTE U 2012 11 vom 3. Juli 2012**

GR Gerichte, 2012-07-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_U\\_2012\\_11](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_U_2012_11)

FR: GR\_GERICHTE U 2012 11 du 3 juillet 2012

IT: GR\_GERICHTE U 2012 11 del 3 luglio 2012

## **Regeste**

Entzug Betäubungsmittelbewilligung | Gesundheitswesen

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Mit Vernehmlassung vom 7. März 2012 beantragte das DJSG, die Beschwerde sei abzuweisen und führte aus, die Ausführungen des Beschwerdeführers würden ausdrücklich bestritten. Ferner verwies die Beschwerdegegnerin bezüglich der Sachverhaltsschilderung sowie der rechtlichen Ausführungen auf die angefochtene Verfügung.

### **E. 4**

Mit Schreiben vom 21. März 2012 an die Parteien teilte der Instruktionsrichter in vorliegendem Verfahren mit, das Verwaltungsgericht stelle sich in casu die Frage der Rechtzeitigkeit der Beschwerdeeinreichung und damit die Eintretensfrage. Die angefochtene Verfügung vom 17. Januar 2012 habe in ihrer Rechtsmittelbelehrung eine 30-tägige Rechtsmittelfrist enthalten. Gemäss Art. 52 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtspflege (VRG) sei eine Beschwerde innert 30 Tagen seit Mitteilung des angefochtenen Entscheids beim Verwaltungsgericht einzureichen. Hingegen betrage die Frist zur Anfechtung von verfahrensleitenden Anordnungen und vorsorglichen Massnahmen im Unterschied dazu lediglich zehn Tage (Abs. 2). Den Parteien wurde Frist bis zum 16. April 2012 angesetzt, sich zur Eintretensfrage zu äussern.

### **E. 5**

In ihrer Stellungnahme vom 11. April 2012 hielt die Beschwerdegegnerin fest, sie habe mit der angefochtenen Verfügung vom 17. Januar 2012 die vom Gesundheitsamt superprovisorisch verfügten Massnahmen geschützt und diese gleichzeitig als vorsorgliche Massnahmen für die Dauer des Verfahrens verfügt (Ziffer 2 des Dispositivs). Weiter führte sie aus, wie das Gericht richtig festgestellt habe, gelange in vorliegender Angelegenheit Art. 52 Abs. 1 VRG zur Anwendung, der eine Beschwerdefrist von 10 Tagen vorsehe. Bei der Ausfertigung des Entscheides sei der Beschwerdegegnerin ein Fehler unterlaufen, indem sie eine falsche Rechtsmittelbelehrung eingefügt habe. Aufgrund der Tatsache, dass die einschlägige Rechtsprechung des Bundes-

und Verwaltungsgerichts hinsichtlich der Wahrung einer gesetzlichen Beschwerdefrist bei einer mangelhaften Eröffnung einer Verfügung eindeutig sei, werde auf entsprechende Ausführungen an dieser Stelle verzichtet.

### **E. 6**

Am 16. April 2012 reichte der Beschwerdeführer seine Stellungnahme beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden ein. Zur Eintretensfrage hielt er fest, gemäss

Art. 7 Abs. 3 VRG dürften falsche Fristangaben in einem Entscheid für die betroffene Partei keine Nachteile zur Folge haben. Der Kanton Graubünden habe damit im Gegensatz zu vielen anderen Kantonen über das Thema der fehlerhaften Rechtsmittelbelehrung legiferiert und Art. 7 Abs. 3 VRG habe somit absolute Geltung, so der Beschwerdeführer. Die falsche Fristangabe im Entscheid dürfe für den Beschwerdeführer keinen Nachteil zur Folge haben, somit könne ihm nicht die 10-tägige Beschwerdefrist entgegengehalten werden und auf die Beschwerde sei einzutreten. Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, selbst wenn Art. 7 Abs. 3 VRG keine absolute Geltung zukommen sollte, so stelle die Verfügung eine Vertrauensgrundlage dar. Dies gelte auch, wenn sie eine fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung enthalte. Schliesslich könne sich nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auf eine fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung berufen, wer die Unrichtigkeit nicht kenne und auch bei gebührender Aufmerksamkeit nicht hätte erkennen können. Vorliegend sei die Fehlerhaftigkeit der Rechtsmittelbelehrung des hier angefochtenen Entscheids nicht auf den ersten Blick erkennbar gewesen, so der Beschwerdeführer. Nach Treu und Glauben habe er sich daher auf die falsche, 30-tägige Frist, welche er überdies gewahrt habe, verlassen dürfen und er sei in seinem Irrtum zu schützen. Auf die Beschwerde sei folglich einzutreten.

## **E. 7**

In ihrer Stellungnahme vom 2. Mai 2012 verwies die Beschwerdegegnerin nochmals auf ihre Ausführungen zur Eintretensfrage in ihrer Eingabe vom 11. April 2012, an welchen vollumfänglich festgehalten werde.

Auf die weiteren Ausführungen im angefochtenen Entscheid sowie in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt im vorliegenden Beschwerdeverfahren bildet die Departementsverfügung des Departements für Justiz, Sicherheit und Gesundheit (DJSG) vom 17. Januar 2012. 2. Vorab gilt es in vorliegender Angelegenheit die Eintretensfrage zu klären. Gemäss gefestigter Lehre und Rechtsprechung darf einer Partei aus einer unrichtigen Rechtsmittelbelehrung kein Nachteil erwachsen (Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich 2010, Rz. 1645; BGE 129 II 125 E. 3.3; 124 I 255 E. 1a/aa). Der Kanton Graubünden hat diesen Grundsatz überdies in Art. 7 Abs. 3 VRG positivrechtlich geregelt. Gemäss Art. 7 Abs. 3 VRG darf eine falsche Fristangaben in einem Entscheid für die betroffenen Personen keine Nachteile zur Folge haben. Die Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Eingangs erwähnten Grundsatzes ist aber, dass sich die betreffende Partei nach dem Prinzip von Treu und Glauben auf die fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung verlassen durfte. Wer jedoch die Fehlerhaftigkeit der Rechtsmittelbelehrung erkennt oder zumindest bei gebührender Aufmerksamkeit hätte erkennen müssen, kann sich gerade nicht auf die darin enthaltenen unzutreffenden Angaben berufen (BGE 124 I 255 E. 1a/aa; Urteile des Bundesgerichts vom 1. März 2007 I 1076/06 E. 4.2; vom 24. April 2007 2C 58/2007 E. 3.2.1; vom 8. März 2005 5P.341/2004 E. 3 und vom 20. April 2006 1P.112/2006 E. 2.2). Allerdings sind nur grobe Fehler einer Partei geeignet, die falsche Rechtsmittelbelehrung aufzuwiegen (BGE 106 Ia 16 f.). So genießt eine Partei namentlich dann keinen Vertrauensschutz, wenn sie oder ihr Anwalt die Mängel der Rechtsmittelbelehrung allein durch Konsultierung des massgebenden

Gesetzestextes erkennen konnte (BGE 118 Ib 330); umgekehrt wird in diesem Kontext auch von einem Anwalt nicht verlangt, dass er neben dem Gesetzestext noch Literatur oder Rechtsprechung nachschlägt (BGE 117 Ia 421). 3. Vorliegend ist unbestritten, dass die angefochtene Departementsverfügung vom 17. Januar 2012 mit einer falschen

Rechtsmittelbelehrung versehen war, wobei diese gleich mehrere Fehler aufwies. Diese stützte sich auf Art. 49 lit. c i.V.m. Art. 55 des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit (VGG; BR 370.110) ab. Dabei ist zum Einen Art. 49 lit. c VGG nicht einschlägig, denn gemeint war wohl Art. 49 lit. c VRG. Andererseits sah Art. 55 VGG früher eine Rekursfrist von 20 Tagen vor. Das VGG wurde indes wie erwähnt per 1. Januar 2007 vom Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRG, BR 370.100) abgelöst. Die Beschwerdefrist wird seither in Art. 52 VRG geregelt. Darin ist bestimmt, dass die Beschwerde schriftlich innert 30 Tagen seit Mitteilung des angefochtenen Entscheids beim Verwaltungsgericht einzureichen ist (Abs. 1). Die Frist zur Anfechtung von verfahrensleitenden Anordnungen und vorsorglichen Massnahmen beträgt hingegen zehn Tage (Abs. 2). Es ist aktenkundig, dass der Beschwerdeführer vorliegend bereits seit dem

## **E. 11**

Juli 2011 (Anwaltsvollmacht) in vorliegender Angelegenheit anwaltlich durch einen professionellen Rechtsbeistand vertreten wurde, welcher insbesondere auch bereits gegen die vom Gesundheitsamt am 19. August 2011 erlassene superprovisorische Verfügung Beschwerde beim DJSG erhob. Anzumerken bleibt an dieser Stelle, dass die Rechtsmittelbelehrung der superprovisorischen Verfügung des Gesundheitsamts korrekt war und darin denn auch richtigerweise die zehntägige Beschwerdefrist (Art. 28 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 Abs. 2 VRG) zur Anfechtung gewährt wurde. Dass vorliegend im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht ebenfalls die zehntägige Beschwerdefrist gemäss Art. 52 Abs. 2 VRG gilt wird denn auch richtigerweise vom Beschwerdeführer nicht bestritten, denn Streitgegenstand bildet der mögliche Entzug der Betäubungsmittelbewilligung, folglich eine vorsorgliche Massnahme. Ebenfalls nicht bestritten ist, dass der Beschwerdeführer mit

Eingabe vom 17. Februar 2012 diese zehntägige Beschwerdefrist verpasst hat. Indes macht der Beschwerdeführer geltend, dass in casu eine falsche Rechtsmittelbelehrung Eingang in die angefochtene Verfügung gefunden habe, sei nicht erkennbar gewesen. Das Bundesgericht geht von einem äusserst strengen Massstab der Sorgfaltspflicht aus, indem es dazu festhält, dass ein Rechtsvertreter bzw. selbst ein juristischer Laie gehalten sei, die ihm für seinen Fall genannten Gesetze zu konsultieren und allenfalls die Unrichtigkeit der fraglichen Rechtsmittelbelehrung zu erkennen (Urteil vom 13. Juli 2007 1C\_89/2007, E. 3.3). Ob dieser auf Kritik gestossene strenge Massstab auch auf Laien anzuwenden ist, kann hier offen bleiben, da der Beschwerdeführer vorliegend und dies schon seit 2011 anwaltlich vertreten war und es zu den elementarsten Pflichten eines jeden professionellen Rechtsvertreters gehört, sich über die aktuell geltenden Gesetzesbestimmungen und insbesondere über die im konkreten Fall geltenden Rechtsmittelfristen ins Bild zu setzen. Vorliegend hätte dem Beschwerdeführer bzw. seinem Rechtsvertreter bei einer Suche des Gesetzestextes bereits aufgrund der angegebenen BR-Nummer (370.110 statt korrekt 370.100) auffallen müssen, dass die Rechtsmittelbelehrung fehlerhaft ist. Des Weiteren wäre auch die zehntägige Beschwerdefrist der Verwaltungsbeschwerde hinsichtlich der superprovisorischen Verfügung des Gesundheitsamts an das DJSG Hinweis darauf gewesen, dass es sich um eine vorsorgliche Massnahme handelt, bei der das Gesetz auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine zehntägige Frist vorsieht (Art. 52 Abs. 2 VRG). Dies wäre allein mit einem Blick in das Gesetz zu erkennen gewesen wäre, ohne weitere Judikatur oder Literatur nachschlagen zu müssen. Die Vorbringen des Beschwerdeführers sind vor diesem Hintergrund nicht stichhaltig und damit nicht zu hören. Insbesondere hilft

ihm die Argumentation, andere Kantone würden keine unterschiedliche Fristen für vorsorgliche Massnahmen kennen, nicht. Auf die Beschwerde kann daher wegen verspäteter Anfechtung bzw. offenkundig fehlerhafter Rechtsmittelbelehrung nicht eingetreten werden.

Demnach erkennt das Gericht: 1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten. 2. Die Gerichtskosten, bestehend - aus einer Staatsgebühr von Fr. 800.-- - und den Kanzleiauslagen von Fr. 212.-- zusammen Fr. 1'012.-- gehen zulasten von ... und sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen.

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