

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00346 vom 26. Mai 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-05-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00346

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00346 du 26 mai 2023

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00346 del 26 maggio 2023

Regeste

Arealverbot (Nichteintreten) | [Die Beschwerdegegnerin erteilte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 26. Mai 2023 ein Verbot, das Areal der Sekundarschule B zu betreten. Auf einen dagegen erhobenen Rekurs trat die Vorinstanz nicht ein, weil die Frage der Rechtmässigkeit des strittigen Arealverbots nach dem Privatrecht zu beurteilen sei.] Schulhäuser und die ihnen vorgelagerten Plätze sind als Verwaltungsvermögen zu qualifizieren (E. 4.1). Soweit eine Sache im Verwaltungsgebrauch nicht bzw. nicht ausschliesslich für diesen bestimmungsgemässen Gebrauch benötigt wird, kann sie unter Umständen auch vorübergehend für andere Zwecke zur Verfügung gestellt werden (E. 4.2). Ist eine solche ausserordentliche Nutzung der Sache vorgesehen bzw. findet eine solche - wie hier - regelmässig statt, so hat die Erteilung wie auch die Beschränkung von Nutzungsberechtigungen nach pflichtgemäsem Ermessen, rechtsgleich und willkürfrei zu erfolgen; dies spricht dafür, dass die Entscheidung, einer bestimmten Drittperson von heute auf morgen ein Arealverbot zu erteilen, als öffentlich-rechtlich einzustufen ist (E. 4.3). Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass die Anordnung des streitgegenständlichen Verbots zum Zweck der Sicherstellung des geordneten und störungsfreien Schulbetriebs erfolgte (E. 4.4). Teilweise Gutheissung und Rückweisung.

Erwägungen

E. 4

Abteilung VB.2023.00346 Urteil der 4. Kammer vom 30. August 2023 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Tamara Nüssle (Vorsitz), Verwaltungsrichter Reto Häggi Furrer, Verwaltungsrichter Martin Bertschi, Gerichtsschreiberin Sonja Güntert. In Sachen A, Beschwerdeführer, gegen Sekundarschule B, Schulverwaltung, Beschwerdegegnerin, betreffend Arealverbot (Nichteintreten), hat sich ergeben: I. Mit Schreiben vom 26. Mai 2023 erteilte die Sekundarschulpflege B A "mit sofortiger Wirkung und bis auf ausdrücklichen Widerruf ein Verbot für das gesamte Areal der Sekundarschule B" aufgrund verschiedener "Meldungen von Mitarbeitenden [...] zu groben Belästigungen". Das Verbot bedeute, dass A das Areal weder betreten noch überqueren dürfe, auch nicht für kurze Besuche. Ausnahmen gälten anlässlich bzw. zur Ermöglichung der in der Regel zweimal jährlich stattfindenden Schulgemeindeversammlung sowie zur Benutzung der öffentlichen Fussgängerwege, sofern diese über das Schularéal führten. II. Dagegen rekurrierte A am 5. Juni 2023 beim Bezirksrat Dielsdorf und beantragte, die Sekundarschulgemeinde B sei anzuweisen, die Sache neu zu beurteilen, da die angefochtene Anordnung sowohl in formeller wie auch in materieller Hinsicht mangelhaft sei. Mit Schreiben vom 12. Juni 2023 teilte der Bezirksrat Dielsdorf A hierauf mit, dass die Sekundarschulpflege B mit der Ausfällung des Arealverbots das Hausrecht der Sekundarschule B wahrgenommen habe,

weshalb dagegen grundsätzlich der Zivilweg beschritten werden müsse und kein Rekurs beim Bezirksrat erhoben werden könne. Soweit die Eingabe vom 5. Juni 2023 als Aufsichtsbeschwerde entgegengenommen werden könne, wurde dieser sodann keine Folge gegeben, weil das Arealverbot nicht gegen klares öffentliches Recht verstosse. III. Am 20. Juni 2023 erhob A Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte, das ihm gegenüber ausgesprochene Arealverbot sei als unzulässig zu erklären und aufzuheben. Der Bezirksrat Dielsdorf verzichtete am 27. Juni 2023 auf Vernehmlassung und die Sekundarschule B am 4. Juli 2023 auf Beschwerdebeantwortung. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist für Beschwerden gegen Rekursentscheide eines Bezirksamts etwa betreffend Anordnungen einer Schulpflege zuständig (§§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]). 1.2 Nimmt eine Vorinstanz einen Rekurs nicht an die Hand, ist die formell unterlegene rekurrierende Person legitimiert, sich auf dem Rechtsmittelweg gegen den Nichteintretensentscheid zu wehren (§ 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG; Martin Bertschi, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], Vorbemerkungen zu §§ 19–28a N. 58). Soweit sich die Beschwerde gegen die Mitteilung der Vorinstanz richtet, das strittige Arealverbot könne bei ihr nicht angefochten werden (dazu sogleich E. 2.1), ist die Beschwerdelegitimation des Beschwerdeführers daher zu bejahen. 1.3 Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. Die Vorinstanz trat auf den Rekurs des Beschwerdeführers (sinngemäss) nicht ein, weil die Frage der Rechtmässigkeit des strittigen Arealverbots nach dem Privatrecht und damit nicht durch den Bezirksrat als Verwaltungsrechtspflegebehörde zu beurteilen sei. 3. 3.1 Nach § 1 VRG werden öffentlich-rechtliche Angelegenheiten von den Verwaltungsbehörden und vom Verwaltungsgericht entschieden; privatrechtliche Ansprüche sind demgegenüber vor den Zivilgerichten geltend zu machen. 3.2 Ob eine streitige Zivilsache oder eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit vorliegt, beurteilt sich nach der Rechtsnatur des Streitgegenstands. Für die Abgrenzung von Privat- und öffentlichem Recht hat die Lehre mehrere Theorien (z.B. Interessen-, Funktions-, Subordinationstheorie) mit unterschiedlichen Abgrenzungskriterien entwickelt (BGE 138 I 274 E. 1.2 mit Hinweisen, auch zum Folgenden; siehe ferner Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 1 N. 14; OGr, 20. Juni 2016, LF150056, E. 11). Das Bundesgericht nimmt die Abgrenzung gestützt auf verschiedene Methoden (Methodenpluralismus) vor, wobei keiner a priori ein Vorrang zukommt. Vielmehr prüft es in jedem Einzelfall, welches Abgrenzungskriterium den konkreten Gegebenheiten am besten gerecht wird (Plüss, § 1 N. 16; siehe zum Ganzen auch VGr, 7. August 2020, VK.2020.00001, E. 1.4 mit Hinweisen). In der vorliegenden Konstellation drängt sich für die Beantwortung der Zulässigkeit eines Rekurses im Sinn von §§ 19 ff. VRG in erster Linie die Funktionstheorie auf. Danach gehört eine Norm zum öffentlichen Recht, wenn das von ihr gesteuerte Verwaltungshandeln unmittelbar der Besorgung von Verwaltungsaufgaben dient, es sei denn, das einschlägige Gesetz unterstelle dieses Handeln dem Zivilrecht (vgl. BGE 138 I 274 E. 1.2). Insofern als öffentliche Sachen dem Gemeinwesen zur Erfüllung seiner Aufgaben dienen, kann dabei auch die Art der öffentlichen Sache einen Einfluss auf die Qualifikation der mit der Sache im Zusammenhang stehenden Rechtsverhältnisse haben (zum Ganzen VGr, 7. August 2020, VK.2020.00001, E. 3.2 mit Hinweisen). 3.3 Rechtsprechung und Lehre unterscheiden innerhalb der öffentlichen Sachen im weiteren Sinn zwischen dem Finanzvermögen, welches nur mittelbar der Erfüllung von Verwaltungsaufgaben dient, und den öffentlichen

Sachen im engeren Sinn. Letztere unterteilen sich in Verwaltungsvermögen und öffentliche Sachen im Gemeingebrauch. Beide dienen unmittelbar durch ihren Gebrauchswert der Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Sie unterscheiden sich vor allem durch ihren Benutzerkreis: Öffentliche Sachen im Gemeingebrauch stehen im Rahmen ihrer Zweckbestimmung allen Privaten zur Benutzung offen. Verwaltungsvermögen dient dagegen einem beschränkten Benutzerkreis unmittelbar durch seinen Gebrauchswert für die Besorgung öffentlicher Aufgaben und umfasst die von Verwaltungsträgerinnen und -trägern zur Besorgung öffentlicher Aufgaben genutzten sogenannten Verwaltungssachen sowie die Anstaltssachen, die einem bestimmten privaten Benutzerkreis offenstehen (zum Ganzen BGE 138 I 274 E. 2.3.2; VGr, 7. August 2020, VK.2020.00001, E. 3.2, und 6. März 2014, VB.2013.00391, E. 4.1 f.; André Werner Moser, Der öffentliche Grund und seine Benützung, Diss. 2010, Bern 2011, S. 57 f.; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 2205 ff.). 3.4 Während das Finanzvermögen im Aussenverhältnis (Verhältnis Staat-Private) grundsätzlich dem Privatrecht untersteht, finden auf die öffentlichen Sachen im engeren Sinn, das heisst auf das Verwaltungsvermögen und die öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch, nach der im Bund und in den Kantonen massgeblichen dualistischen Theorie sowohl öffentliches wie privates Recht Anwendung. Das Privatrecht bestimmt namentlich Begriff und Inhalt des Eigentums und der dinglichen und obligatorischen Rechte an öffentlichen Sachen im engeren Sinn sowie die Formen der Begründung und Übertragung dieser Rechte. Demgegenüber richten sich die Verfügungsmacht und Zweckbestimmung im Allgemeinen nach den Vorschriften des öffentlichen Rechts; dieses regelt insbesondere die konkreten Nutzungsmöglichkeiten, den Schutz der öffentlichen Sache im engeren Sinn vor Beschädigungen sowie die Abgaben für bestimmte Arten der Benutzung (zum Ganzen Häfelin/Müller/Uhlmann, N. 2240 und N. 2246). Die Benutzung von Verwaltungsvermögen und das Verhältnis zwischen Staat und Benutzerinnen bzw. Benutzern sind daher im Allgemeinen öffentlich-rechtlich geregelt; das Entgelt für die Benutzung stellt eine öffentliche Abgabe dar. Ausnahmen bestehen vor allem bei öffentlichen Anstalten, wenn das öffentliche Recht das Benutzungsverhältnis dem Privatrecht unterstellt, sowie bei der einzelfallbezogenen ausserordentlichen und der Sondernutzung von Verwaltungsvermögen (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, N. 2249). Bei öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch untersteht das Verhältnis zwischen der Trägerin bzw. dem Träger der Herrschaft und den Benutzerinnen bzw. Benutzern demgegenüber immer dem öffentlichen Recht (Häfelin/Müller/Uhlmann, N. 2250; ferner BGr, 18. Juli 2011, 6B_116/2011, E. 3.3 mit Hinweisen, auch zum Folgenden). Das Gemeinwesen muss folglich zwingend auf öffentlich-rechtlichem Weg vorgehen, wenn es den Gemeingebrauch eines Grundstücks einschränken oder aufheben will.

E. 4.1

Bei dem Areal, das zu betreten dem Beschwerdeführer mit der Ausgangsverfügung bis auf Weiteres untersagt wird, handelt es sich offenbar um die Schulgebäude mitsamt Schulhof bzw. Pausenplatz der Sekundarschule B. Die über das Gelände führenden öffentlichen Fuss(gänger)wege sind explizit vom Verbot ausgenommen. Im Gegensatz zu öffentlichen Strassen bzw. Wegen sind Schulhäuser nicht als öffentliche Sachen im Gemeingebrauch zu qualifizieren, sondern als Verwaltungsvermögen (Moser, S. 196). Dies gilt auch für die diesen Gebäuden vorgelagerten Plätze, selbst wenn sie nur unmerklich vom öffentlichen Grund abgegrenzt sind und der Zutritt der Allgemeinheit grundsätzlich toleriert oder jedenfalls nicht erkennbar untersagt wird. Das bloss tatsächliche Offenstehen solcher

(Vor-)Plätze zur Benutzung durch die Allgemeinheit bzw. ein rein faktisches Hinnehmen der Benutzung seitens des Gemeinwesens genügt mithin nicht, um sie als öffentliche Sachen im Gemeingebrauch zu qualifizieren; vielmehr bleiben "Schulgrundstücke" meist insgesamt, das heisst unter Einschluss der darauf gelegenen Plätze und Vorplätze im Verwaltungsvermögen (zum Ganzen Moser, S. 156).

E. 4.2

Die bestimmungsgemässe Nutzung von Schulgebäuden inklusive Umschwung (in erster Linie) durch die Schülerinnen und Schüler sowie die Lehrpersonen wird als ordentliche Nutzung bezeichnet; sie entspricht dem schlichten Gemeingebrauch bei den öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch. Soweit eine Sache im Verwaltungs- oder Anstaltsgebrauch dagegen nicht bzw. nicht ausschliesslich für diesen bestimmungsgemässen Gebrauch benötigt wird, kann sie – je nach der Art der Sache – unter Umständen auch vorübergehend für andere Zwecke zur Verfügung gestellt werden. So können die Sportplätze einer öffentlichen Sportanlage zu den Randstunden auch der Allgemeinheit zur Benutzung überlassen werden oder die Pausenplätze ausserhalb der Schulstunden als Spielplätze genutzt werden. Dabei handelt es sich (analog zum gesteigerten Gemeingebrauch) um eine sog. ausserordentliche Nutzung von Verwaltungsvermögen. Bei frei zugänglichen (Vor-)Plätzen auf Grundstücken im Verwaltungsvermögen kann diese Art der Pausenbenutzung bewilligungsfrei und unentgeltlich möglich sein. Zuständig für die Regelung der Modalitäten der ausserordentlichen Nutzung solcher Plätze ist im Allgemeinen nicht das mit der Ausübung der Hoheit über die öffentlichen Strassen und Plätze betraute Organ des Gemeinwesens, sondern jene Verwaltungsträgerin bzw. jener Verwaltungsträger, der bzw. dem die Herrschaft über das fragliche Grundstück im Verwaltungsvermögen zukommt. Sie bzw. er bestimmt insbesondere, ob eine ausserordentliche Nutzung überhaupt zugelassen wird, und legt beispielsweise in einem öffentlich-rechtlichen Benutzungserlass die Modalitäten der Benutzung fest. Denkbar ist auch, dass das zuständige Gemeinwesen richterliche Verbote auf dem Weg des strafrechtlichen Besitzschutzes (sog. richterliches, gerichtliches oder allgemeines Verbot) erwirkt, um bestimmte, unerwünschte Nutzungsarten von vorneherein zu untersagen (zum Ganzen Moser, S. 156 f. und S. 201; ferner BGE 138 I 274 E. 1.4).

E. 4.3

Soweit ersichtlich, hat die Beschwerdegegnerin hier lediglich eine (knappe) Hausordnung für die Schülerinnen und Schüler der Sekundarschule B erlassen, weitergehende Regelungen etwa betreffend die Benutzung der Schulanlage durch Dritte fehlen. Dass sie von dem ihr grundsätzlich zustehenden Recht Gebrauch gemacht hätte, ein allgemeines Betretungsverbot auf dem Weg des Besitzschutzes durch den zuständigen (Zivil-)Richter anordnen zu lassen, ist ebenfalls nicht ersichtlich (vgl. dazu auch Moser, S. 162 ff.). Aufgrund der (knappen) Begründung der Ausgangsverfügung ist vielmehr davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin das Betreten des Schulareals (ausserhalb der öffentlichen Fusswege) durch die Allgemeinheit, so auch den Beschwerdeführer, in der Vergangenheit voraussetzungslos duldete. Ist eine solche ausserordentliche Nutzung des Schulareals vorgesehen bzw. findet eine solche regelmässig statt, so hat die Erteilung wie auch die Beschränkung von Nutzungsberechtigungen nach pflichtgemässen Ermessen, rechtsgleich und willkürfrei zu erfolgen (vgl. Moser, S. 201). Dies spricht dafür, dass die Entscheidung, einer bestimmten Drittperson von heute auf morgen (bis auf Weiteres) ein Arealverbot zu erteilen, als öffentlich-rechtlich einzustufen ist und sich nicht auf einen

privatrechtlichen Unterlassungsanspruch bei Besitzesstörung (vgl. Art. 926 ff. des Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 [SR 210]) stützt.

E. 4.4

Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass die Anordnung des streitgegenständlichen Verbots gegenüber dem Beschwerdeführer nicht (auch) zu fiskalischen Zwecken oder im Rahmen eines bestehenden privatrechtlichen Schuldverhältnisses erfolgte, sondern zum Zweck der Sicherstellung des geordneten und störungsfreien Schulbetriebs, begründet die Beschwerdegegnerin das Verbot doch damit, dass der Beschwerdeführer verschiedene Lehrpersonen grob belästigt habe. Das heisst, das Verbot dient unmittelbar der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe, nämlich der Gewährleistung der bestimmungsgemässen Nutzung des Schulareals durch die Beschwerdegegnerin bzw. die Schülerschaft und die Lehrpersonen des Schulhauses B. In solchen Fällen wird praxisgemäss davon ausgegangen, dass das Zutritts- bzw. Arealverbot eine öffentlich-rechtliche Intervention des Gemeinwesens darstellt und verfügt wurde (vgl. auch BGE 138 I 274 E. 1.4; VGr, 23. August 2012, VB.2012.00430, E. 1, und 28. Oktober 2010, VB.2010.00455, E. 1.1, wo das Verwaltungsgericht jeweils auf Beschwerden gegen Hausverbote in Pflegezentren ohne Begründung eingetreten ist bzw. von einer öffentlich-rechtlichen Angelegenheit im Sinn von § 1 VRG ausging).

E. 4.5

Insgesamt ergibt sich, dass es sich bei der vorliegenden Streitsache um eine Angelegenheit des öffentlichen Rechts handelt. Demnach hätte die Vorinstanz die Eingabe des Beschwerdeführers vom 5. Juni 2023 als Rekurs entgegennehmen müssen. Der die Zuständigkeit verneinende Rekursentscheid vom 12. Juni 2023 ist aufzuheben. Da die Vorinstanz weder die übrigen Eintretensvoraussetzungen geprüft noch eine materielle Beurteilung vorgenommen hat, ist die Angelegenheit an sie zurückzuweisen (vgl. § 64 Abs. 1 VRG).

E. 5

Nachdem die Rückweisung auf einen Verfahrensfehler der Vorinstanz zurückzuführen ist, auf den die Parteien keinen Einfluss hatten, rechtfertigt es sich, die Verfahrenskosten der Vorinstanz aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 2 VRG; Plüss, § 13 N. 59 mit Hinweisen).

E. 6

Beim vorliegenden Entscheid handelt es sich um einen Zwischenentscheid über die Zuständigkeit, gegen den nach Art. 92 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) die Beschwerde zulässig ist; eine spätere Anfechtung mit dem Endentscheid ist nicht mehr zulässig (Art. 92 Abs. 2 BGG).

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