



**Fall-Nr.:** B 2014/74  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 08.07.2014  
**Entscheiddatum:** 08.07.2014

### **Urteil Verwaltungsgericht, 08.07.2014**

**Kostenverlegung, Art. 98 und 99 VRP. Obsiegt der Beschwerdeführer, dem die unentgeltliche Rechtsverteidigung gewährt worden ist, hat er Anspruch auf eine ungekürzte Parteientschädigung (Verwaltungsgericht, B 2014/74).**

#### **Urteil vom 8. Juli 2014**

Anwesend: Präsident lic. iur. B. Eugster; Verwaltungsrichter lic. iur. A. Linder, Dr. B. Heer, lic. iur. A. Rufener, Dr. S. Bietenharder-Künzle; Gerichtsschreiber Dr. Th. Scherrer

---

In Sachen

X.Y.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwältin lic.iur. Bettina Surber, Oberer Graben 44, 9000 St. Gallen,

gegen

Sicherheits- und Justizdepartement des Kantons St. Gallen, Oberer Graben 32, 9001 St. Gallen,

Vorinstanz,



betreffend

Urteil des Bundesgerichts vom 2. Mai 2014 (Rückweisung zur Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen)

### **hat das Verwaltungsgericht festgestellt:**

A./ X.Y. (geboren 1981) stammt aus dem Kosovo. Am 23. August 2001 heiratete er in seiner Heimat die in der Schweiz niederlassungsberechtigte Landsfrau A.Y. (geboren 1981), zu der er am 22. August 2003 in die Schweiz einreiste. Die beiden gemeinsamen Kinder B. (geboren 2005) und C. (geboren 2010) sind ebenfalls niederlassungsberechtigt. Die Aufenthaltsbewilligung von X.Y. wurde nach Abschluss einer Integrationsvereinbarung am 17. November 2010 letztmals am 1. Dezember 2010 unter gleichzeitiger ausländerrechtlicher Verwarnung bis 21. August 2011 verlängert. Am 27. Oktober 2011 verweigerte das Migrationsamt unter Auferlegung der Kosten der Verfügung von CHF 205 eine weitere Verlängerung mit der Begründung, mit der Nichtbeachtung der Integrationsvereinbarung, der fehlenden geregelten Erwerbstätigkeit, der Anhäufung von Schulden und der Unterstützung der Familie durch die Sozialhilfe habe er "das Gastrecht in der Schweiz auf schwerwiegende Weise missachtet". Am 19. Dezember 2011 trat X.Y. eine Vollzeitstelle an.

B./ Das Sicherheits- und Justizdepartement wies den gegen die Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung von X.Y. erhobenen Rekurs am 16. Oktober 2012 ab. Die ihm auferlegte Entscheidegebühr von CHF 1'000 wurde zufolge unentgeltlicher Rechtspflege vom Kanton getragen und die Rechtsvertreterin zufolge unentgeltlicher Rechtsverteiständung mit CHF 1'500 zuzüglich Mehrwertsteuer entschädigt. Das Verwaltungsgericht wies die von X.Y. (nachfolgend Beschwerdeführer) durch seine Rechtsvertreterin gegen den Rekursentscheid des Sicherheits- und Justizdepartements (nachfolgend Vorinstanz) mit Eingabe vom 31. Oktober 2012 erhobene Beschwerde am 2. Juli 2013 ab. Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 2'000 wurden dem Beschwerdeführer unter Verzicht auf die Erhebung zufolge unentgeltlicher Rechtspflege auferlegt. Die Rechtsvertreterin wurde zufolge unentgeltlicher Rechtsverteiständung im Beschwerdeverfahren mit CHF 2'000 (zuzüglich Mehrwertsteuer) entschädigt.



Das Bundesgericht hiess die dagegen erhobene Beschwerde mit Urteil vom 2. Mai 2014 gut, hob das Urteil des Verwaltungsgerichts auf und wies das Migrationsamt an, die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu verlängern; auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde trat es nicht ein. Im Übrigen wurde die Sache zur Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens an das Verwaltungsgericht zurückgewiesen.

### **Darüber wird in Erwägung gezogen:**

1. Das Bundesgericht wies mit Urteil vom 2. Mai 2014 das Migrationsamt des Kantons St. Gallen an, die Aufenthaltsbewilligung des Beschwerdeführers zu verlängern. In der Sache entsprach es damit dem Begehren, welches der Beschwerdeführer erfolglos vor den kantonalen Instanzen gestellt hatte.

2. Nach Art. 95 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1, abgekürzt VRP) hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die amtlichen Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Aufgrund dieser Bestimmung sind die amtlichen Kosten der Verfahren vor dem Verwaltungsgericht (CHF 2'000), dem Sicherheits- und Justizdepartement (CHF 1'000) und dem Migrationsamt (CHF 205) dem Staat aufzuerlegen. Auf die Erhebung der Kosten ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Im Rekurs- und im kantonalen Beschwerdeverfahren wurden zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege die amtlichen Kosten vom Staat getragen. Auf die Erhebung von Kostenvorschüssen wurde verzichtet. Dementsprechend bestehen keine Rückerstattungsansprüche des Beschwerdeführers. Dies gilt auch für die ihm im Verfahren vor dem Migrationsamt auferlegten Kosten, soweit er sie nicht bereits bezahlt hat.

3. Nach Art. 98 Abs. 1 VRP besteht im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht Anspruch auf Ersatz der ausseramtlichen Kosten, welche den am Verfahren Beteiligten gemäss Art. 98bis VRP nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt werden. Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272, abgekürzt ZPO) über die Parteientschädigung finden sachgemäss Anwendung (Art. 98ter VRP). Vor Verwaltungsgericht wird die unentgeltliche Rechtsverbeiständung in sachgemässer Anwendung der entsprechenden Vorschriften der ZPO gewährt (Art. 99 Abs. 1 und 2



VRP). Zu klären sind in der Folge Grundlage (vgl. dazu nachfolgend E. 3.1) und Höhe des Ersatzanspruchs (vgl. dazu nachfolgend E. 3.2; vgl. zum Ganzen auch schon VerwGE B 2013/4 vom 24. Januar 2013).

3.1. Da dem Begehren des Beschwerdeführers auch in den kantonalen Verfahren vollumfänglich zu entsprechen gewesen wäre, sind die Vertretungskosten in diesen Verfahren aufgrund des in Art. 98bis VRP verankerten Erfolgsprinzips – und nicht gestützt auf Art. 99 VRP, welche die am 17. November 2011 im Rekursverfahren und am 30. November 2012 im Beschwerdeverfahren gewährte unentgeltliche Rechtsverbeiständung regelt – zu ersetzen.

Stützt sich der Anspruch auf die unentgeltliche Rechtsverbeiständung, richtet er sich gegen den Staat, stützt er sich auf das Erfolgsprinzip, richtet er sich gegen die Gegenpartei (vgl. M. Kayser, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, N 38 zu Art. 65 VwVG), welche auch im Verwaltungsverfahren nicht in allen Fällen mit dem Staat identisch ist. Der öffentlich-rechtliche Entschädigungsanspruch auf der Grundlage der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung hat subsidiären Charakter und bleibt ohne Einfluss auf die Prozessentschädigung des unterliegenden Gegners. Er kommt dann zum Tragen, wenn keine Prozessentschädigung geschuldet oder diese uneinbringlich ist (vgl. BGer 5P.421/2000 vom 10. Januar 2001 E. 3b). Der subsidiäre Charakter zeigt sich insbesondere darin, dass ein Gesuch um unentgeltliche Rechtsverbeiständung – soweit nicht vorab darüber entschieden wurde – mit der Gutheissung der Begehren der den Anspruch geltend machenden Partei gegenstandslos wird (vgl. BGer 2C\_97/2012 vom 14. Dezember 2012 E. 3.2).

Die Unterscheidung der Anspruchsgrundlagen ist auch dann von Belang, wenn an einem Verfahren wie vorliegend ausschliesslich kantonale Behörden beteiligt sind. Hier zeigt sie sich darin, dass die Kosten bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im Beschwerdeverfahren dem Gericht und bei Anwendung des Erfolgsprinzips dem zuständigen Departement belastet werden. Die Rechtsverhältnisse unterscheiden sich aber auch hinsichtlich der Personen, denen der Anspruch auf den Kostenersatz zukommt. Wird dem Vertretenen die unentgeltliche Rechtsverbeiständung gewährt, tritt der als Rechtsbeistand bestellte Rechtsvertreter in



ein öffentlich-rechtliches Verhältnis zum Staat und der Kostenersatz ist ihm zuzusprechen (vgl. BGE 132 V 200 E. 5.1.4; 122 I 322 E. 3b). Werden die ausseramtlichen Kosten hingegen entsprechend dem Erfolgsprinzip der obsiegenden Partei ersetzt, handelt es sich um eine Entschädigung, welche der Partei – und nicht unmittelbar dem Vertreter – zusteht. Würden die Vertretungskosten gestützt auf die unentgeltliche Rechtsverbeiständung ersetzt, wäre die Partei, welcher die Rechtswohltat gewährt wurde, zudem während zehn Jahren zur Nachzahlung der Kosten verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist (vgl. Art. 98ter VRP in Verbindung mit Art. 123 ZPO). Eine solche Pflicht ist jedoch nicht gerechtfertigt, wenn der Partei ein Ersatzanspruch, der sich auf das Erfolgsprinzip stützt, zukommt.

3.2. Gemäss Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (sGS 963.75, abgekürzt HonO) beträgt das Honorar in der Verwaltungsrechtspflege vor Verwaltungsgericht pauschal CHF 1'000 bis 12'000. Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falls und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (Art. 19 HonO). Hat die Rechtsanwältin keine Honorarnote eingereicht, werden die ausseramtlichen Kosten nach Ermessen zugesprochen (Art. 6 HonO).

Die Rechtsvertreterin hat weder im Rekurs- noch im Beschwerdeverfahren eine Kostennote eingereicht. Die der Rechtsvertreterin ermessensweise zugesprochenen Entschädigungen von CHF 1'500 für das Rekursverfahren und von CHF 2'000 für das Beschwerdeverfahren beruhen zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung auf einem um einen Fünftel reduzierten Honorar (vgl. Art. 31 Abs. 3 des Anwaltsgesetzes; sGS 964.70, abgekürzt AnwG). Diese Reduktion entfällt bei der Bemessung der ausseramtlichen Entschädigung nach Obsiegen und Unterliegen. Dies entspricht der in Art. 98ter und 99 Abs. 2 VRP vorgeschriebenen sachgemässen Anwendung von Art. 122 Abs. 2 ZPO, welcher gemäss der in der Literatur vertretenen Auffassung der unentgeltlich prozessführenden Partei, welche obsiegt, Anspruch auf eine volle – und nicht nur eine auf dem Armenrechtstarif berechnete – Parteientschädigung einräumt (vgl. L. Huber, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, Zürich/St. Gallen 2011, N 13 zu Art. 122 ZPO). Dass die obsiegende Partei durch einen unentgeltlichen



Rechtsbeistand vertreten war, ist mithin nicht eine wesentliche Tatsache für die Festlegung der Parteientschädigung, weil die öffentlich-rechtliche Entschädigung von ihrem Zweck her nur subsidiär zum Tragen kommt. Es folgt daraus, dass es keinen sachlichen Grund gibt, die Entschädigung der obsiegenden Partei deshalb zu kürzen, weil ihr ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt worden ist (vgl. BGer 5P.421/2000 vom 10. Januar 2001 E. 3b). Davon geht das Bundesgericht auch im Rückweisungsentscheid aus, wenn es die Sache zur Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des kantonalen Verfahrens an das Verwaltungsgericht zurückgewiesen hat. Eine solche Rückweisung hätte sich erübrigt, wenn der Ersatz der Vertretungskosten nach wie vor nach den bei der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung anwendbaren Regeln zu bemessen gewesen wäre.

Da gemäss Art. 98bis VRP die ausseramtliche Entschädigung den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt wird, sind dem Beschwerdeführer diese Kosten vollumfänglich zu ersetzen (vgl. dazu R. Hirt, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, St. Gallen 2004, S. 182 ff.). Zu berücksichtigen ist indessen, dass der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers gestützt auf Ziffer 3 des Dispositivs des vom Bundesgericht aufgehobenen Entscheides vom 2. Juli 2013 zur Deckung der Vertretungskosten vom Staat bereits CHF 2'000 (vier Fünftel einer angemessenen Entschädigung von CHF 2'500, zuzüglich Mehrwertsteuer) zugesprochen wurden. Damit beträgt der Anspruch des Beschwerdeführers noch CHF 500 (zuzüglich Mehrwertsteuer).

4. Dem Beschwerdeführer wurde auch im Rekursverfahren die unentgeltliche Rechtsverbeiständung gewährt. Seine Rechtsvertreterin, welche ihre Anträge unter Kosten- und Entschädigungsfolge gestellt hatte, wurde mit CHF 1'500 (vier Fünftel einer angemessenen Entschädigung von CHF 1'875, zuzüglich Mehrwertsteuer) entschädigt. Wie im Beschwerdeverfahren (vgl. dazu oben E. 3) sind dem Beschwerdeführer, dessen Begehren gutzuheissen gewesen wären, die ausseramtlichen Kosten auf der Basis des Erfolgsprinzips gemäss Art. 98bis VRP vollständig und ungekürzt, das heisst mit CHF 1'875 (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu ersetzen. Davon ausgehend, dass der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers für die Vertretung im Rekursverfahren bereits CHF 1'500 (zuzüglich Mehrwertsteuer)



zugesprochen wurden, verbleibt ein Anspruch von CHF 375 (zuzüglich Mehrwertsteuer).

5. Für diesen Entscheid werden keine amtlichen Kosten erhoben (Art. 97 VRP). Ob ein zusätzlicher Anspruch auf Ersatz ausseramtlicher Kosten besteht, kann offen bleiben, da sich die Rechtsvertreterin im Rückweisungsverfahren nicht mehr vernehmen liess.

### **Demnach hat das Verwaltungsgericht**

#### **zu Recht erkannt:**

1./ Die amtlichen Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht von CHF 2'000, vor dem Sicherheits- und Justizdepartement von CHF 1'000 und vor dem Migrationsamt von CHF 205 werden dem Staat auferlegt. Auf die Erhebung wird verzichtet.

2./ Der Staat entschädigt den Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht (Beschwerde B 2012/236) ausseramtlich mit CHF 2'500 (zuzüglich Mehrwertsteuer). Unter Berücksichtigung der seiner Rechtsvertreterin aus unentgeltlicher Rechtsverteidigung zugesprochenen Leistung von CHF 2'000 (zuzüglich Mehrwertsteuer) beträgt sein Anspruch noch CHF 500 (zuzüglich Mehrwertsteuer).

3./ Der Staat entschädigt den Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Sicherheits- und Justizdepartement (Geschäftsnummer RDRM.2011.161) ausseramtlich mit CHF 1'875 (zuzüglich Mehrwertsteuer). Unter Berücksichtigung der seiner Rechtsvertreterin aus unentgeltlicher Rechtsverteidigung zugesprochenen Leistung von CHF 1'500 (zuzüglich Mehrwertsteuer) beträgt sein Anspruch noch CHF 375 (zuzüglich Mehrwertsteuer).

4./ Für diesen Entscheid werden keine Verfahrenskosten erhoben.

V.      R.      W.

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

# Publikationsplattform

St.Galler Gerichte



lic.iur. Beda Eugster

Dr. Thomas Scherrer