



Fall-Nr.: III/1-2021/1 P
Stelle: Verwaltungsrekurskommission
Rubrik: Arbeitnehmerschutz, Berufsbildung und Sozialhilfe
Publikationsdatum: 13.09.2021
Entscheiddatum: 28.05.2021

Entscheid Verwaltungsrekurskommission, 28. Mai 2021

Art. 44 in Verbindung mit Art. 41 lit. c VRP (sGS 951.1). Bewilligung zur Berufsausübung. Die Ausstellung einer neuen Bewilligung zur Berufsausbildung nach einem teilweisen Widerruf der bisherigen Bewilligung ist notwendig und stellt ein Vollstreckungsverfahren dar. Die Sachentscheidung kann in diesem Stadium grundsätzlich nicht mehr überprüft werden (Verwaltungsrekurskommission, Abteilung III/1, 28. Mai 2021, III/1-2021/1 P).

X AG, Rekurrentin,

vertreten durch MLaw Marcel Haberecker, Rechtsanwalt, Bahnhofstrasse 82, 8001 Zürich,

gegen

Amt für Berufsbildung, Davidstrasse 31, 9001 St. Gallen, Vorinstanz,

betreffend

Bewilligung zur Berufsausbildung

Der Präsident hat festgestellt:

A.- Die X AG mit Sitz in A wurde am 17. April 1985 im Handelsregister eingetragen. Sie bezweckt: "Betrieb eines erstklassigen Coiffeur-Salons und aller damit verbundenen Dienstleistungen; Handel mit Produkten der Haar- und Kosmetikbranche sowie



St.Galler Gerichte

Modeschmuck und anderen Gegenständen; Organisation und Durchführung von Weiterbildungskursen sowie Förderung der Aus- und Weiterbildung. Die Gesellschaft kann Zweigniederlassungen im In- und Ausland errichten, sich an anderen Unternehmungen beteiligen sowie Grundstücke erwerben, halten und veräussern." Als Gesellschafter sind Y und Z eingetragen. Das Amt für Berufsbildung des Kantons St. Gallen (nachfolgend: ABB) erteilte der X AG am 5. Februar 2019 eine neue Bewilligung zur Berufsausbildung für den Lehrberuf Coiffeur-/euse. Als Berufsbildner wurde Z bezeichnet.

B.- Am 13. Februar 2020 löste eine Lernende den Lehrvertrag mit der X AG auf und beschuldigte Z diffamierender Aussagen vor Kunden, der sexuellen Belästigung, abwertender Aussagen über ihr Erscheinungsbild, des Übergehens der Privatsphäre, des Herumschubsens, des Fassens ins Gesicht und des Anbieten des privaten Besuchs im Atelier. Z bestritt diese Vorwürfe. Mit Schreiben vom 18. Mai 2020 teilte das ABB Z mit, dass er die persönlichen Voraussetzungen als Berufsbildner zur Ausbildung von Lernenden möglicherweise nicht erfülle, weshalb in Erwägung gezogen werde, die Bildungsbewilligung zu widerrufen. Es gewährte ihm das rechtliche Gehör, wovon dieser mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 29. Juni 2020 Gebrauch machte. Mit Verfügung vom 16. November 2020 widerrief das ABB die Bewilligung zur Berufsausbildung der X AG vom 5. Februar 2019 teilweise. Dagegen liess die X AG am 1. Dezember 2020 Rekurs bei der Verwaltungsrekurskommission des Kantons St. Gallen (VRK) erheben. Mit Verfügung vom 21. Dezember 2020 wurde das Rekursverfahren als erledigt abgeschlossen, nachdem der Kostenvorschuss verspätet geleistet worden war.

C.- Am 27. Januar 2021 stellte das ABB der X AG eine neue Bewilligung zur Berufsausbildung für den Lehrberuf Coiffeur EFZ und Coiffeur EBA aus mit der Auflage, dass sich die Bewilligung zur Ausbildung von Lernenden ausschliesslich auf männliche Lernende beziehe. Als Berufsbildner wurde Z bezeichnet. Dagegen erhob die X AG mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 10. Februar 2021 Rekurs bei der VRK und beantragte, die angefochtene Verfügung sei insofern aufzuheben, als die Auflage, wonach sich die Bewilligung zur Ausbildung von Lernenden ausschliesslich auf männliche Lernende beziehe, ersatzlos zu streichen sei, und es sei eine Bewilligung zur Berufsausbildung sowohl mit Bezug auf weibliche als auch auf männliche Lernende zu



St.Galler Gerichte

erteilen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Mit Vernehmlassung vom 4. März 2021 beantragte das ABB die Abweisung des Rekurses. Dazu nahm der Rechtsvertreter der X AG mit Eingabe vom 18. März 2021 Stellung.

Auf weitere Einzelheiten wird, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

erwogen:

1.- Die Eintretensvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen.

a) Gemäss Art. 61 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Berufsbildung (SR 412.10, abgekürzt: BBG) hat der Kanton eine kantonale Behörde als Rechtsmittelinstanz für Verfügungen kantonalen Behörden und von Anbietern mit kantonalem Auftrag zu bezeichnen. Im Kanton St. Gallen erfüllt das ABB die Aufgaben des Kantons im Bereich der Berufsbildung, soweit diese nicht durch Gesetz oder Verordnung einem anderen Organ übertragen sind (Art. 2 Abs. 1 der Berufsbildungsverordnung des Kantons St. Gallen, sGS 231.11, abgekürzt: BBV-SG). Nach Art. 40 des Einführungsgesetzes zum BBG (sGS 231.1, abgekürzt: EG-BB) richten sich Verwaltungsverfahren und Rechtsschutz nach dem Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1, abgekürzt: VRP). Verfügungen des ABB gegenüber Lehrbetrieben und Lehrlingen können mit Rekurs bei der VRK angefochten werden (Art. 41 lit. c des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt: VRP).

Angefochten ist die Verfügung des ABB vom 27. Januar 2021, mit welcher der Rekurrentin die Bewilligung zur Berufsausbildung von ausschliesslich männlichen Lernenden für den Lehrberuf Coiffeur EFZ und Coiffeur EBA erteilt wurde. Die Bewilligung wurde neu ausgestellt, nachdem der Rekurrentin mit Verfügung des ABB vom 16. November 2020 die Bewilligung zur Berufsausbildung teilweise widerrufen und ihr untersagt worden war, neue Lehrverhältnisse mit weiblichen Lernenden einzugehen. Hierbei handelt es sich – wie nachfolgend aufzuzeigen ist – um eine Vollstreckungsverfügung, weshalb somit der Präsident der Abteilung III/1 der VRK zum Sachentscheid zuständig ist (Art. 44 in Verbindung mit Art. 41 lit. c VRP). Die Befugnis



zur Rechtsmittelerhebung ist gegeben (Art. 45 VRP) und der Rekurs erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 48 VRP).

b) aa) In der Verwaltungsrechtspflege wird zwischen dem Erkenntnis- und Vollstreckungsverfahren unterschieden. Der Sachentscheid als Ergebnis des Erkenntnisverfahrens regelt den Bestand und Umfang öffentlicher Rechte und Pflichten. Die Durchsetzung des Sachentscheids erfolgt im separaten, vom Erkenntnisverfahren abgetrennten Vollstreckungsverfahren. Der Sachentscheid geht dem Vollstreckungsentscheid voran. Das Vollstreckungsverfahren setzt grundsätzlich ein rechtskräftig abgeschlossenes Erkenntnisverfahren voraus. Art. 101 Abs. 1 VRP hält in diesem Sinne fest, dass Verfügungen und Entscheide vollstreckbar sind, wenn sie mit ordentlichen Rechtsmitteln nicht oder nicht mehr angefochten werden können, es sei denn, die erlassende Behörde habe die Vollstreckbarkeit auf einen späteren Zeitpunkt festgesetzt. Vollstreckbar ist somit eine Sachentscheidung, wenn sie in formelle Rechtskraft erwachsen ist. Die formelle Rechtskraft tritt ein, wenn kein ordentliches Rechtsmittel mehr existiert, die Rechtsmittelfrist unbenutzt abgelaufen ist, auf das Rechtsmittel nicht eingetreten oder es abgewiesen wurde, auf die Erhebung eines Rechtsmittels verzichtet wurde oder ein allfälliges Rechtsmittel unwiderruflich zurückgezogen wurde. Das Vollstreckungsverfahren besitzt somit eine dienende Funktion für das Erkenntnisverfahren. Es ist die "technische Umsetzung" des Sachentscheids. Eine Verfügung oder ein Entscheid, die auf einer rechtskräftigen Anordnung oder Entscheidung beruhen und diese lediglich vollziehen, stellen deshalb eine Vollstreckungsverfügung respektive einen -entscheid dar, soweit den Parteien keine über die zu vollstreckende Sachentscheidung hinausgehenden neuen Rechte oder Pflichten auferlegt werden und sich die Rechtsstellung der Betroffenen nicht mehr ändert (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, N 1230 ff.; PK VRP/SG-Looser, Zürich/St. Gallen 2020, Vorbemerkungen zu Art. 101-107 N 1 und Art. 101 N 2 f.).

bb) Die Vorinstanz hatte der Rekurrentin am 5. Februar 2019 eine neue Bewilligung zur Berufsausbildung für den Lehrberuf Coiffeur-/euse erteilt. Mit Verfügung vom 16. November 2020 widerrief sie diese Bewilligung teilweise, indem sie der Rekurrentin untersagte, neue Lehrverhältnisse mit weiblichen Lernenden einzugehen. Gleichzeitig verpflichtete sie die Rekurrentin, die Bewilligung zur Berufsausbildung vom 5. Februar



2019 zu retournieren. Gegen diese Verfügung legte die Rekurrentin zwar ein Rechtsmittel ein. Der Rekurs wurde jedoch zufolge verspäteter Leistung des Kostenvorschusses mit Verfügung vom 21. Dezember 2020 vom Präsidenten der Abteilung III/1 als erledigt abgeschrieben. Die Rekurrentin reichte weder ein Fristwiederherstellungsgesuch ein noch erhob sie gegen diese Verfügung Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Damit wurde die Verfügung der Vorinstanz vom 16. November 2020 formell rechtskräftig. In der Folge stellte die Vorinstanz der Rekurrentin am 27. Januar 2021 eine neue Bewilligung zur Berufsausbildung aus mit der Auflage, ausschliesslich männliche Lernende auszubilden. Diese neue Bewilligung beruht auf der rechtskräftigen Verfügung vom 16. November 2020 (der Sachverfügung) und vollzieht diese respektive setzt diese um. Nachdem der Rekurrentin mit der Verfügung vom 16. November 2020 die Bewilligung zur Berufsausbildung vom 5. Februar 2019 teilweise widerrufen worden war und sie diese Bewilligung zu retournieren hatte, war ihr eine neue Bewilligung mit der entsprechenden Auflage, nur noch männliche Lernende auszubilden, auszustellen. Mit dem Ausstellen der neuen Bewilligung wurde der Rekurrentin keine neuen Rechte oder Pflichten auferlegt und ihre Rechtsstellung wurde nicht mehr geändert. Bei der neuen Bewilligung vom 27. Januar 2021 handelt es sich damit um eine Vollstreckungsverfügung.

cc) Daran ändern die Vorbringen der Rekurrentin in der Stellungnahme vom 18. März 2021 nichts. Sie verkennt, dass es nebst den im Gesetz genannten Zwangsmitteln zur Vollstreckung von Verfügungen und Entscheide (Art. 104 - 106 VRP) auch sogenannte administrative Rechtsnachteile gibt. Mit diesen werden Befugnisse oder Vorteile, die den Betroffenen vom Staat eingeräumt wurden, wieder entzogen oder zu ihrem Nachteil geändert. Zu ihnen gehören die Verweigerung von Verwaltungsleistungen, der Widerruf begünstigender Verfügungen, insbesondere der Entzug von Subventionen oder – wie vorliegend – von Bewilligungen. Mit den administrativen Rechtsnachteilen wird im Gegensatz zu den exekutorischen Massnahmen die verletzte verwaltungsrechtliche Pflicht nicht unmittelbar durchgesetzt (Cavelti/Vögeli, a.a.O., N 1251; Looser, a.a.O., Art. 104 N 2 f.). Auf die Vorbringen der Rekurrentin, wonach es einen numerus clausus an Zwangsmitteln zur Vollstreckung von Verfügungen und Entscheide gebe, das Vorgehen der Vorinstanz keinem solchen Zwangsmittel entspreche und die vorgängige Androhung eines Zwangsmittels fehle, ist deshalb nicht weiter einzugehen.



Dass die angefochtene Verfügung keine Begründung enthält, darin kein Bezug zur Verfügung vom 16. November 2020 gemacht wird, die Rede von einem "ersten Lehrvertrag" ist und in der Rechtsmittelbelehrung Art. 44 VRP nicht genannt wird, ändert an der Qualifizierung der angefochtenen Verfügung als Vollstreckungsverfügung ebenso nichts. Die Begründung, weshalb der Rekurrentin die Bewilligung zur Berufsausbildung nur noch für männlich Lernende erteilt wird, erfolgte in der Verfügung vom 16. November 2020. Die angefochtene Verfügung erging zudem unmittelbar nachdem die Verfügung vom 16. November 2020 in formelle Rechtskraft erwachsen war, womit auch nicht von einem fehlenden Bezug gesprochen werden kann. Die Tatsache, dass in der angefochtenen Verfügung von einem "ersten Lehrvertrag" die Rede ist, lässt nicht darauf schliessen, dass es sich um eine neue Sachverfügung handelt, sondern lässt sich damit erklären, dass eine neue Bewilligung ausgestellt wurde. Art. 44 Abs. 1 VRP hält fest, dass Vollstreckungsmassnahmen bei der in der Hauptsache zuständigen Rekursinstanz anfechtbar sind und verweist damit unter anderem auf Art. 41 VRP. Dass die Vorinstanz Art. 44 VRP in der Rechtsmittelbelehrung nicht erwähnte, hat nicht zur Folge, dass es sich deswegen bei der angefochtenen Verfügung nicht um eine Vollstreckungsverfügung, sondern um eine Sachverfügung handelt. Ebenso wenig ist davon auszugehen, dass die Vorinstanz aufgrund des Nichterwähnens von Art. 44 VRP vorhatte, statt einer Vollstreckungs-, eine Sachverfügung zu erlassen.

Die Ausstellung einer neuen Bewilligung zur Berufsausbildung war deshalb notwendig, weil die Vorinstanz die Bewilligung vom 5. Februar 2019 teilweise widerrief und die Rekurrentin diese zu retournieren hatte. Dass die Ausstellung einer neuen Bewilligung nicht notwendig gewesen wäre, da die Vorinstanz ohnehin einen Lehrvertrag genehmigen muss, erschliesst sich nicht. Gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. c und d BBV-SG ist die Vorinstanz sowohl für die Erteilung und den Widerruf von Bildungsbewilligungen als auch für die Genehmigung und Aufhebung von Lehr-, Anlehr- und Praktikumsverträgen zuständig. Dabei hat das eine mit dem andern nichts zu tun. Bei der Erteilung der Bildungsbewilligung geht es darum, zu prüfen, ob die personellen und betrieblichen Voraussetzungen für eine fachgemässe Ausbildung erfüllt sind (vgl. Art. 7 Abs. 1 EG-BB). Bei der Genehmigung eines Lehrvertrags wird dessen Inhalt beurteilt und ob sich dieser nach den Bestimmungen des Obligationenrechts über den Lehrvertrag richtet (vgl. Art. 14 BBG).



c) Da zwischen Entscheidungs- und Vollstreckungsverfahren ein enger sachlicher Zusammenhang besteht, ist es erforderlich, dass die wesentlichen Fragen der Vollstreckung bereits im Entscheidungsverfahren festgelegt werden, da nur in diesem ein ausgebauter Rechtsmittelweg besteht. Wie bereits ausgeführt, ist das Vollstreckungsverfahren nur noch die "technische Umsetzung" des Sachentscheids. Deshalb ist es auch gerechtfertigt, dass die Rechtsmittel im Vollstreckungsverfahren eher eingeschränkt sind und die Rechtmässigkeit der Sachentscheidung in diesem Stadium grundsätzlich nicht mehr überprüft werden kann. Es gilt der Grundsatz des einmaligen Rechtsschutzes. Demgemäss können im Rekursverfahren gegen Vollstreckungsverfügungen grundsätzlich nur Rechts- und Ermessensfehler der Vollstreckungsverfügung selbst geltend gemacht werden, zum Beispiel die nicht gegebene Vollstreckbarkeit der Sachverfügung, die mangelnde Zuständigkeit der vollstreckenden Behörde, die Unangemessenheit der Fristansetzung oder des gewählten Zwangsmittels, oder der Umstand, dass die Vollstreckungsverfügung über die ursprüngliche Sachverfügung hinausgehe oder ihr widerspreche (Cavelti/Vögeli, a.a.O., N 1232 und 1277 f.; PK VRP/SG-Arta, Zürich/St. Gallen 2020, Art. 44 N 17 f.).

Die Rekurrentin macht im Rekursverfahren zusammengefasst geltend, die Vorinstanz habe korrekt offerierte Zeugen nicht einvernommen, den Sachverhalt sowie die Verhältnismässigkeit bei der Ausstellung der angefochtenen Verfügung nicht nochmals überprüft und keine eigenen Abklärungen zum Sachverhalt gemacht, weshalb die angefochtene Verfügung auf diversen Rechts- und Sachverhaltsverletzungen beruhe. Sämtliche Einwände der Rekurrentin richten sich gegen die rechtskräftige Verfügung vom 16. November 2020 und nicht gegen die Vollstreckungsverfügung vom 27. Januar 2021 selbst. In diesem Verfahren kann, wie ausgeführt, nicht mehr geprüft werden, ob der teilweise Widerruf der Bewilligung zur Berufsausbildung und die Auflagen, nur noch ausschliesslich männlich Lernende auszubilden, recht- und verhältnismässig ist. Dies hat zur Folge, dass auf den Rekurs nicht einzutreten ist.

2.- Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die amtlichen Kosten der Rekurrentin aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von Fr. 800.– erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 112 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Der Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– ist zu verrechnen und der Rekurrentin im Mehrbetrag von Fr.400.– zurückzuerstatten.



und entschieden:

1.

Auf den Rekurs wird nicht eingetreten.

2.

Die Rekurrentin hat die amtlichen Kosten von Fr. 800.– zu bezahlen. Der Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– wird verrechnet und im Mehrbetrag von Fr. 400.– zurückerstattet.