

# Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



---

III 2021 187

## Entscheid vom 29. April 2022

---

Besetzung

Dr.iur. Vital Zehnder, Vizepräsident  
lic.iur. Achilles Humbel, Richter  
lic.iur. Gion Tomaschett, Richter  
MLaw Joëlle Sigrist, Gerichtsschreiberin

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer,  
vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. B. \_\_\_\_\_

**gegen**

Departement des Innern, Kollegiumstrasse 28,  
Postfach 2160, 6431 Schwyz,  
**Vorinstanz,**

---

Gegenstand

Gesundheitsrecht (Covid-19; Feststellungsverfügung  
Zertifikatspflicht Gasthaus C. \_\_\_\_\_)

## **Sachverhalt:**

**A.** A.\_\_\_\_\_ ist einziger Gesellschafter und Geschäftsführer der D.\_\_\_\_\_ GmbH, welche gemäss Handelsregistereintrag das Restaurant D.\_\_\_\_\_ (auch bekannt als Gasthaus C.\_\_\_\_\_) führt (vgl. Bf-act. 3; Handelsregisterauszug [www.zefix.ch](http://www.zefix.ch), eingesehen am 30.3.2022). Per 1. Januar 1999 wurde A.\_\_\_\_\_ die Bewilligung zur Ausübung einer gastgewerblichen Tätigkeit im Sinne von § 1 Abs. 2 Gesetz über das Gastgewerbe und den Handel mit alkoholischen Getränken (Gastgewerbegesetz; GGG) vom 10. September 1997 bzw. zur Führung des Restaurants D.\_\_\_\_\_ (Gastwirtschaftsbetrieb mit der Berechtigung zur Abgabe alkoholischer Getränke) erteilt (vgl. Bf-act. 4).

**B.** Gemäss Rapport der Kantonspolizei Schwyz vom 29. Oktober 2021 wurde das Gasthaus C.\_\_\_\_\_ am 16. September 2021 durch die Kantonspolizei Schwyz hinsichtlich Umsetzung der Covid-19-Massnahmen kontrolliert. Dem Rapport lässt sich entnehmen, dass A.\_\_\_\_\_ die Zertifikatspflicht in seinem Gasthaus nicht umsetzte, keine Zertifikatskontrolle durchführte (Vi-act. 1).

**C.** Mit Schreiben vom 21. September 2021 ermahnte das Amt für Gesundheit und Soziales A.\_\_\_\_\_, die Zertifikatspflicht in seinem Betrieb umzusetzen. Bei erneuten Verstössen werde eine Betriebsschliessung von bis zu 14 Tagen in Betracht gezogen (Vi-act. 2). Am 29. September 2021 liess A.\_\_\_\_\_ hierzu Stellung nehmen (Vi-act. 3).

**D.** Am 30. September 2021 erfolgte eine weitere Kontrolle durch die Kantonspolizei Schwyz betreffend die Einhaltung der Zertifikatspflicht im Gasthaus C.\_\_\_\_\_. Auch bei dieser Kontrolle überprüfte A.\_\_\_\_\_, gemäss Rapport der Kantonspolizei, die Zertifikatspflicht in seinem Gasthaus nicht. Neben A.\_\_\_\_\_ befanden sich im Restaurant insgesamt acht Gäste. Es hielten sich drei Gäste ohne Zertifikat im Innern des Gasthauses auf und konsumierten. A.\_\_\_\_\_ äusserte gegenüber der Kantonspolizei Schwyz, dass er auch in Zukunft keine Zertifikate kontrollieren werde (Vi-act. 1).

**E.** Am 7. Oktober 2021 verfügte das Departement des Innern (Verfügung Nr. 267: Anordnung einer temporären Betriebsschliessung aus epidemiologischen Gründen):

1. A.\_\_\_\_\_ wird der Betrieb des Gasthauses C.\_\_\_\_\_ ab Eröffnung der vorliegenden Verfügung für sieben Tage untersagt.
2. Diese Verfügung ergeht unter der Strafandrohung nach Art. 292 StGB sowie unter Androhung einer längeren Betriebsschliessung und Vollstreckungsmassnahmen nach § 78 VRP.

3. Diese Verfügung wird A. \_\_\_\_\_ persönlich durch die Kantonspolizei eröffnet und überreicht.
4. (Rechtsmittelbelehrung)
5. Einer allfälligen Beschwerde wird die aufschiebende Wirkung entzogen. Die Anordnung ist sofort vollstreckbar.
6. Für diese Verfügung wird A. \_\_\_\_\_ eine Gebühr von Fr. 300.-- in Rechnung gestellt
7. (Zustellung)

Die Verfügung wurde A. \_\_\_\_\_ am 7. Oktober 2021 durch die Kantonspolizei Schwyz persönlich überbracht und ebenso seinem Rechtsvertreter zugestellt (vgl. Vi-act. 5f.). Dagegen liess A. \_\_\_\_\_ am 19. Oktober 2021 Beschwerde erheben (vgl. VGE III 2021 170).

**F.** Am 18. Oktober 2021 erschien ein Artikel auf E. \_\_\_\_\_ (Zeitung) Online, gemäss welchem A. \_\_\_\_\_ das Gasthaus C. \_\_\_\_\_ für einen Franken pro Monat an die Wirte F. \_\_\_\_\_ vermietet wird. Die Mieter würden das Restaurant als private Stube führen (Vi-act. 8).

**G.** Daraufhin verfügte das Departement des Innern am 19. Oktober 2021 (Verfügung Nr. 280: Feststellungsverfügung Zertifikatspflicht):

1. Es wird festgestellt, dass es sich beim Gasthaus C. \_\_\_\_\_ um eine öffentlich zugängliche Einrichtung handelt, bei welcher eine Zertifikatspflicht nach Art. 12 Abs. 1 Covid-19-Verordnung besondere Lage besteht.
2. A. \_\_\_\_\_ ist verpflichtet, für die Einhaltung der Zertifikatspflicht im Gasthaus C. \_\_\_\_\_ zu sorgen.
3. Diese Verfügung ergeht unter der Strafandrohung nach Art. 292 StGB sowie unter Androhung einer längeren Betriebsschliessung und Vollstreckungsmassnahmen nach § 78 VRP.
4. Diese Verfügung wird A. \_\_\_\_\_ persönlich durch die Kantonspolizei eröffnet und überreicht.
5. (Rechtsmittelbelehrung)
6. Einer allfälligen Beschwerde wird die aufschiebende Wirkung entzogen. Die Anordnung ist sofort vollstreckbar.
7. Für diese Verfügung wird A. \_\_\_\_\_ eine Gebühr von Fr. 300.-- in Rechnung gestellt.
8. (Zustellung)

Die Verfügung wurde A. \_\_\_\_\_ durch die Kantonspolizei Schwyz ausgehängt und ebenso seinem Rechtsvertreter zugestellt (Vi-act. 9).

**H.** Am 5. November 2021 lässt A. \_\_\_\_\_ beim Regierungsrat des Kantons Schwyz fristgerecht Verwaltungsbeschwerde erheben mit den Anträgen:

1. Die Verfügung Nr. 280 des Beschwerdegegners vom 19.10.2021 sei ersatzlos aufzuheben.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners.

Zudem wird Antrag auf Sprungbeschwerde gestellt bzw. die unmittelbare Überweisung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz im Sinne von § 52 Abs. 1 Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRP; SRSZ 234.110) vom 6. Juni 1974 verlangt.

I. Mit Beschluss Nr. 793/2021 vom 16. November 2021 überweist der Regierungsrat des Kantons Schwyz die Beschwerde vom 5. November 2021 als Sprungbeschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz.

J. Mit Vernehmlassung vom 3. Dezember 2021 beantragt das Departement des Innern die Abweisung der Beschwerde soweit darauf einzutreten ist, unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin (recte: des Beschwerdeführers). Mit Replik vom 13. Januar 2022 lässt der Beschwerdeführer an den Beschwerdeanträgen vom 5. November 2021 vollumfänglich festhalten. Am 25. Januar 2022 lässt der Beschwerdeführer eine Ergänzung zur Replik vom 13. Januar 2022 einreichen. Mit Duplik vom 15. Februar 2022 wiederholt die Vorinstanz die Anträge der Vernehmlassung vom 3. Dezember 2021. Am 24. Februar 2022 lässt der Beschwerdeführer eine weitere Stellungnahme einreichen.

### **Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

1. Der Beschwerdeführer rügt in seiner Beschwerde vom 5. November 2021 die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten, insbesondere Art. 10 Abs. 2 BV (Persönliche Freiheit), Art. 26 Abs. 2 BV (Eigentumsgarantie [materielle Enteignung]), Art. 27 BV (Wirtschaftsfreiheit), Art. 36 BV (Voraussetzung für die Einschränkung von Grundrechten), Art. 8 BV (Rechtsgleichheitsgebot und Diskriminierungsverbot), Art. 9 BV (Schutz vor Willkür und Wahrung von Treu und Glauben), unrichtige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und die unrichtige Rechtsanwendung, einschliesslich Überschreitung bzw. Missbrauch des Ermessens.

Zum einen macht der Beschwerdeführer geltend, sowohl er selbst als auch die D.\_\_\_\_\_ GmbH seien die falschen verfügungsbetroffenen Personen, nachdem er das Gasthaus C.\_\_\_\_\_ für einen bzw. zwei Franken im Monat vermietet habe. Es fehle an der "Passivlegitimation", weshalb die Verfügung nichtig sei.

Zum andern handle es sich beim Gasthaus C.\_\_\_\_\_ auch nicht um eine öffentlich zugängliche Einrichtung.

Zudem liege eine unrichtige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts vor, wenn behauptet werde, der Beschwerdeführer habe wiederholt gegen Covid-19-Vorschriften verstossen. Der Beschwerdeführer habe vor dem Gasthaus

C. \_\_\_\_\_ ein Plakat angebracht, wonach ungeimpfte Personen draussen bleiben müssen. Es bestehe keine Pflicht, am Eingang des Restaurants zu prüfen, ob ein Gast ein Zertifikat habe.

Schliesslich fehle es an einem Feststellungsinteresse des Kantons Schwyz.

**2.1** Vor Erlass eines Entscheides prüft das Verwaltungsgericht von Amtes wegen, ob die Voraussetzungen für einen Sachentscheid erfüllt sind, so u.a., ob die Rechtsmittelbefugnis gegeben ist (vgl. § 27 Abs. 1 lit. d VRP). Ist eine Voraussetzung nicht erfüllt, trifft das Gericht einen Nichteintretensentscheid (§ 27 Abs. 2 VRP).

**2.2** Eine Sachurteilsvoraussetzung ist die Beschwerdelegitimation (§ 27 Abs. 1 lit. d i.V.m. § 37 VRP). So ist zur Einreichung eines Rechtsmittels befugt, wer (lit. a) vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat; (lit. b) durch den angefochtenen Entscheid oder die angefochtene Verfügung besonders berührt ist; und (lit. c) ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheides oder der Verfügung hat.

**2.3** Der Beschwerdeführer ist Adressat der angefochtenen Verfügung und als solcher durch die angefochtene Verfügung besonders berührt (§ 37 Abs. 1 lit. a und b VRP).

Damit die Rechtsmittelbefugnis bejaht werden kann, muss der Beschwerdeführer als dritte Voraussetzung auch über ein schutzwürdiges Interesse verfügen (§ 37 Abs. 1 lit. c VRP). Die Beschwerdelegitimation muss nicht nur bei Beschwerdeeinreichung, sondern auch im Entscheidzeitpunkt gegeben sein. Dies ergibt sich nicht zuletzt aus der Vorgabe, dass der Beschwerdeführer während des gesamten Verfahrens ein aktuelles Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung haben muss. Verliert der Beschwerdeführer das Interesse im Verlaufe des Verfahrens, so fällt die Beschwerdelegitimation weg und damit die Voraussetzung, einen Sachentscheid zu fällen (Bertschi, in: Griffel [Hrsg.], Kommentar VRG, 3. Aufl., § 21 N 24; Hensler, Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde im Kanton Schwyz, S. 21 und 42). Fehlt es bei Beschwerdeeinreichung am aktuellen, praktischen Interesse, eine angefochtene Verfügung aufzuheben/zu ändern, so ist auf eine Beschwerde nicht einzutreten (vgl. § 27 Abs. 2 VRP); fällt das entsprechende Interesse im Verlaufe des Verfahrens weg, so ist die Sache als gegenstandslos abzuschreiben (§ 28 lit. d VRP; BGE 137 I 23 Erw. 1.3.1; Bertschi, a.a.O., § 21 N 26).

**2.4** Ausnahmsweise kann auf das Erfordernis des aktuellen, praktischen Interesses verzichtet werden, wenn sich die aufgeworfenen Fragen unter gleichen oder ähnlichen Umständen jederzeit wieder stellen können, eine rechtzeitige Überprüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre und die Beantwortung wegen deren grundsätzlicher Bedeutung im öffentlichen Interesse liegt (BGE 141 II 14 Erw. 4.4; BGE 139 I 206 Erw. 1.1; BGE 136 II 101 Erw. 1.1; BGE 135 I 79 Erw. 1.1; VGE III 2021 129 vom 30.9.2021 Erw. 4.1; VGE IV 2020 24 vom 8.9.2020 Erw. 1.2.3; VGE III 2018 181 vom 28.6.2021 Erw. 4.7.2). Die nachträgliche Überprüfung einer gegenstandslos gewordenen Anordnung hat sich dabei auf die in der Zukunft mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erneut stellende Streitfrage zu beschränken (BGE 131 II 670 m.w.H.). Dabei werden die streitigen Grundsatzfragen durch die individuelle, potentiell wiederholbare Situation der Beschwerde führenden Partei bestimmt (BGE 131 II 670; vgl. BGE 127 I 164 Erw. 1a und Erw. 6a; VGE III 2021 129 Erw. 4.2 m.w.H.).

**3.1** Mit der angefochtenen Verfügung stellte die Vorinstanz fest, dass es sich beim Gasthaus C. \_\_\_\_\_ um eine öffentlich zugängliche Einrichtung handelt, bei welcher eine Zertifikatspflicht nach Art. 12 Abs. 1 Covid-19-Verordnung besondere Lage besteht. Zudem verpflichtete die Vorinstanz den Beschwerdeführer, für die Einhaltung der Zertifikatspflicht im Gasthaus C. \_\_\_\_\_ zu sorgen.

**3.2** Die Verfügung erfolgte gemäss Vorinstanz, weil der Beschwerdeführer plante, seinen Betrieb für einen symbolischen Beitrag F. \_\_\_\_\_ zu vermieten. In der angefochtenen Verfügung führte die Vorinstanz aus, dass sich in der angemieteten Stube gemäss Aussagen des Beschwerdeführers bis zu 30 Personen ohne Zertifikat aufhalten dürfen. Getränke und Essen könne jeder selbst mitbringen, und falls jemand ein Getränk vom Ausschank nehme, könne ein freiwilliger Beitrag in ein "Kässeli" entrichtet werden. Mit dem geplanten Vorgehen beabsichtige der Beschwerdeführer offensichtlich die geltenden Vorschriften zu umgehen.

Der Beschwerdeführer bestreitet diesen Sachverhalt sinngemäss.

**3.3** Im Zusammenhang mit den Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie hatte der Bundesrat per 26. Juni 2021 die Massnahmen verschärft und namentlich eine Covid-Zertifikatspflicht für Discos, Tanzlokale und Grossveranstaltungen eingeführt und diese per 13. September 2021 auf Restaurant-Innenräume, Kultur- und Freizeiteinrichtungen sowie Veranstaltungen in Innenräumen ausgedehnt (Art. 12 ff. Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie [Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26] vom 23.6.2021).

Nachdem der Bundesrat noch am 19. Januar 2022 aufgrund der epidemiologischen Lage viele Massnahmen, so unter anderem auch die Maskentrag- und Zertifikatspflicht bis zum 31. März 2022 verlängerte (AS 2022 21), beurteilte er die Entwicklung der epidemiologischen Lage am 16. Februar 2022 positiv, weshalb er eine weitestgehende Revision der Covid-19-Verordnung besondere Lage beschloss und die schweizweiten Massnahmen gegen die Coronapandemie grösstenteils aufhob. Seit 17. Februar 2022 sind Läden, Restaurants, Kulturbetriebe und öffentlich zugängliche Einrichtungen sowie Veranstaltungen wieder ohne Maske und Zertifikat zugänglich. Aufgehoben wurden auch die Maskenpflicht am Arbeitsplatz und die Homeoffice-Empfehlung. Beibehalten wurden einzig die Isolation positiv getesteter Personen sowie die Maskenpflicht im öffentlichen Verkehr und in Gesundheitseinrichtungen (vgl. Medienmitteilung des Bundesrates vom 16.2.2022 sowie Covid-19-Verordnung besondere Lage vom 16.2.2022; SR 818.101.26). Am 30. März 2022 beschloss der Bundesrat schliesslich, die letzten Massnahmen in der Covid-19-Verordnung besondere Lage ab 1. April 2022 aufzuheben (vgl. Medienmitteilung des Bundesrats vom 30.3.2022 sowie Covid-19-Verordnung besondere Lage, Änderung vom 30.3.2022). Die Geltungsdauer der Covid-19-Verordnung besondere Lage endete am 31. März 2022 (AS 2022 97). Damit wurde auch die besondere Lage nach Art. 6 des Bundesgesetzes über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG; SR 818.101) vom 28. September 2012 aufgehoben.

Bereits schon am 8. Februar 2022 hob der Regierungsrat die kantonalen Massnahmen auf (vgl. Kant. Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie vom 14.10.2020, Stand 8.2.2022; SRSZ 571.212). Am 17. Februar 2022 wurden auch die kantonalen Covid-19 Schutzkonzepte im Bereich Bildung aufgehoben und per 25. Februar 2022 erfolgte die Einstellung des repetitiven Testens. Der Schulbetrieb kann seither wieder ohne Auflagen erfolgen und auch anderweitige kantonale Massnahmen erfolgten seither nicht mehr.

**3.4** Damit sind sämtliche Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie, welche die Behörden aufgrund der besonderen Lage eingeführt haben und deren Missachtung dem Beschwerdeführer vorgeworfen wurde, aufgehoben und es erfolgt die Rückkehr in die normale Lage.

Bei dieser Ausgangslage ist nicht davon auszugehen, dass sich die in der Beschwerde vom 5. November 2021 aufgeworfenen Fragen unter gleichen oder ähnlichen Umständen jederzeit wieder stellen könnten. Zudem ist der dem Beschwerdeführer vorgeworfene Sachverhalt derart einzelfallspezifisch, dass auch keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung oder im öffentlichen Interesse vor-

liegen, schon gar nicht nach der Aufhebung der behördlichen Covid-19-Massnahmen. Wie sich die Covid-19-Krankheit entwickelt, ob und wie allenfalls die Behörden auf welche Entwicklung reagieren werden, ist derart ungewiss, dass nicht davon ausgegangen werden kann und muss, dass der Beschwerdeführer in absehbarer Zeit mit einer vergleichbaren Situation konfrontiert sein wird. Damit aber besteht keine Veranlassung, ausnahmsweise von der Voraussetzung des aktuellen schützenswerten Interesses für die Beschwerdeführung abzusehen. Mithin ist die Beschwerdelegitimation zu verneinen in dem Sinne, als das schützenswerte Interesse mit der Aufhebung der relevanten Corona-Massnahmen dahingefallen ist und das Verfahren als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist.

**4.1.1** Die Kosten für den Erlass eines Entscheides oder Zwischenbescheides werden in der Regel der unterliegenden Partei überbunden. Unterliegt sie nur teilweise, werden die Kosten auf die Parteien anteilmässig verteilt (§ 72 Abs. 2 VRP). Wird ein Verfahren gegenstandslos, so liegt der Entscheid über die Kostenfolge im Ermessen der Behörde (§ 72 Abs. 4 VRP).

**4.1.2** Im Rechtsmittelverfahren und in verwaltungsgerichtlichen Klagefällen hat die unterliegende der obsiegenden Partei eine dem Aufwand angemessene Entschädigung auszurichten, welche die Behörde festsetzt (§ 74 Abs. 1 VRP).

**4.2.1** Das Unterlieger- und das Verursacherprinzip gelten für die Kostenaufgabe nicht umfassend, sondern erfahren vor allem aus Billigkeitsgründen Einschränkungen. Nach der Praxis sind die Kosten bei Gegenstandslosigkeit dem aufzuerlegenden, der diese veranlasst hat, oder sie sind nach Billigkeit zu verlegen (VGE II 2021 19 vom 15.12.2021 Erw. 4.2.1). Eine generelle, in jedem Falle gültige Regel kann indessen nicht aufgestellt werden, sondern es sind jeweils die Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen (EGV-SZ 1980 S. 8 Erw. 2). So sind die Kosten verhältnismässig zu verlegen, wenn sich die unterliegende Partei in guten Treuen zur Rechtsmittelergreifung veranlasst sah (VGE 885/00 vom 24.11.2000 Erw. 3.b).

**4.2.2** Die Bestimmung derjenigen Partei, welche die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens bewirkt hat, erfolgt nach materiellen Kriterien (Beusch, in: Auer/Müller/Schindler, VwVG Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Kommentar, 2. Aufl., Bern 2018, Art. 63 N 16). In erster Linie sind die Kosten so zu verlegen, dass den Prozessaussichten nach dem Stand der Streitsache vor der Gegenstandslosigkeit Rechnung getragen wird. Für die Beurteilung des mutmasslichen Verfahrensausgangs genügt im Fall der Gegenstandslosigkeit grundsätzlich eine summarische Begründung aufgrund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungs-

grunds. Dabei geht es nicht darum, die Prozessaussichten im Einzelnen zu prüfen und dadurch weitere Umtriebe zu verursachen. Vielmehr soll es bei einer knappen, summarischen Beurteilung der Aktenlage sein Bewenden haben. Lässt sich der mutmassliche Ausgang eines Verfahrens im konkreten Fall nicht ohne weiteres bestimmen, gehen die Kosten zulasten jener Partei, die das gegenstandslos gewordene Verfahren veranlasst hat oder bei der die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Prozesses geführt haben. Kann weder der mutmassliche Verfahrensausgang noch der Verursacher des Verfahrens oder der Gegenstandslosigkeit mit vernünftigem Aufwand eruiert werden, so dürfen die Kosten nach Billigkeit verlegt werden (Plüss, in: Griffel [Hrsg.], Kommentar VRG, 3. Aufl., § 13 N 75).

**4.2.3** In ähnlicher Weise wird auch mit Bezug auf die Parteientschädigung bei Gegenstandslosigkeit eines Verfahrens darauf abgestellt, wer die Gegenstandslosigkeit bzw. das gegenstandslos gewordene Verfahren verursacht hat und welche Partei vermutlich obsiegt hätte. Insbesondere bei Versagen dieser Kriterien lässt sich aber auch nach Billigkeit vorgehen. Die vorinstanzliche Entschädigungsregelung bleibt bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens in der Regel unangetastet, wenn sich der angefochtene Entscheid – im Rahmen einer summarischen Prüfung der Prozessaussichten vor Eintritt der Gegenstandslosigkeit – nicht als offensichtlich falsch herausstellt (Plüss, a.a.O., § 17 N 31).

**4.3** Aus den nachfolgenden Gründen werden den Parteien für das vorliegende Verfahren keine Kosten auferlegt.

Eine summarische Beurteilung der Sach- und Rechtslage ergibt, dass die Rüge des Beschwerdeführers betreffend die unrichtige Sachverhaltsfeststellung nicht ohne weiteres unbegründet ist. Dies betrifft insbesondere auch die Frage des Verfügungsadressaten. Im konkreten Fall ist unbestritten, dass die Vorinstanz den Sachverhalt, welcher zur vorliegend angefochtenen Verfügung führte und sich von der Verfügung der Vorinstanz vom 7. Oktober 2021 an den Beschwerdeführer unterscheidet (vgl. VGE III 2021 170), aus einem Zeitungsartikel vom (Montag) 18. Oktober 2021 entnahm. Demgemäss beabsichtige der Beschwerdeführer, sein Gasthaus bereits bekannten Dritten F. \_\_\_\_\_) zu vermieten, welche die Räumlichkeiten ab Mittwoch (20. Oktober 2021) als private Stube öffnen wollten. Die angefochtene Verfügung wurde am 19. Oktober 2021 (Dienstag zwischen dem Tag des Erscheinens des Zeitungsartikels und dem geplanten Tag der Eröffnung durch die neuen Mieter) erlassen. Weitere Sachverhaltsabklärungen erfolgten demnach nicht. Bei diesem Sachverhalt (soweit er denn zutrifft), war somit nicht ohne weiteres bzw. ohne weitere Abklärungen erkennbar, wer am Tag des Verfügungserlasses tatsächlich für die Vorkommnisse in der Lokalität

des Gasthauses C. \_\_\_\_\_ verantwortlich war (bereits die Mieter oder noch die Beschwerdeführer) bzw. wessen Rechte und Pflichten betroffen waren. Damit aber ist die Passivlegitimation des Beschwerdeführers vorliegend zumindest fraglich. Ob die Verfügung nichtig oder anfechtbar ist, ist für die vorliegend relevante Fragestellung sowie mit dem vorliegenden Verfahrensergebnis jedoch nicht von Belang.

Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass der Beschwerdeführer im konkreten Fall passivlegitimiert wäre, änderte sich am Ergebnis der vorliegenden prima-facie-Würdigung nichts. Zwar richtet sich die angefochtene Verfügung an den Beschwerdeführer als Betreiber des Gasthauses C. \_\_\_\_\_ und im Dispositiv wird insbesondere festgehalten, dass es sich beim Gasthaus C. \_\_\_\_\_ (und nicht bei einer allenfalls von Dritten geöffneten privaten Stube) um eine öffentlich zugängliche Einrichtung handelt, bei welcher eine Zertifikatspflicht besteht, für deren Einhaltung der Beschwerdeführer (als Betreiber des Gasthauses C. \_\_\_\_\_) zu sorgen hat. In diesem Fall stellt sich jedoch die Frage des öffentlichen Feststellungsinteresses. Denn auch für den Erlass einer Feststellungsverfügung von Amtes wegen bedarf es eines Feststellungsinteresses (vgl. Weber-Dürler, Kunz-Notter, in: Auer/Müller/Schindler, VwVG Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Kommentar, 2. Aufl., Bern 2018, Art. 25 Rz. 8). Dass es sich beim Gasthaus C. \_\_\_\_\_ um eine öffentlich zugängliche Einrichtung handelt, ergibt sich - wie auch die Pflicht, für die Einhaltung der Zertifikatspflicht zu sorgen (Disp. Ziff. 2) - bereits aus der (Leistungs-)Verfügung vom 7. Oktober 2021; ein Interesse, dies noch einmal festzustellen, ist nicht nachvollziehbar. Genau dies ist aber Inhalt des Dispositivs der angefochtenen Verfügung. Ein Feststellungsinteresse hätte allenfalls bestehen können bezüglich des angeblich veränderten Sachverhalts des der Öffentlichkeit zur Verfügung Stellens einer privaten Stube, ohne ein Gastrobetrieb zu sein. Hierzu äussert sich das Verfügungsdispositiv jedoch nicht (der formellen und materiellen Rechtskraft einer Verfügung zugänglich ist einzig das Dispositiv; vgl. BGE 140 I 114 Erw. 2.4.2). Allerdings stellt sich auch hier die Frage, ob dies nicht auch mittels Leistungsverfügung (zu welcher auch die Feststellungsverfügung von Amtes wegen subsidiär ist) hätte festgestellt werden können, ggfs. mit vorgängiger formloser Androhung. Und erneut stellt sich die Frage des Verfügungsadressaten. Es ist nach nur kurzer Prüfung daher nicht ohne weiteres nachvollziehbar, weshalb vorliegend - bei allenfalls leicht veränderter Sachlage - nicht dieselbe Vorgehensweise möglich gewesen wäre, wie bei der Verfügung vom 7. Oktober 2021 (allenfalls Mahnung und Betriebsschliessung), falls die Vorinstanz die Ansicht vertrat, der Beschwerdeführer selbst (und nicht ein Mieter oder andere Drittperson) betreibe weiterhin sein

Restaurant D. \_\_\_\_\_ (und nicht eine private Stube), was jedoch so nicht ohne weiteres aus dem Dispositiv der angefochtenen Verfügung hervorgeht.

Zusammenfassend ist nach summarischer Prüfung nicht von der Hand zu weisen, dass mehr als nur berechtigte Zweifel an der Rechtmässigkeit der angefochtenen Verfügung bestanden. Die Verfügung gab dem Beschwerdeführer zu Recht Anlass, diese anzufechten. Aus diesem Grund rechtfertigt es sich, auf die Auferlegung von Kosten im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu verzichten.

**4.4** Nachdem der Sachverhalt der angefochtenen Verfügung offensichtlich unvollständig abgeklärt wurde und sowohl bezüglich die Passivlegitimation als auch das Feststellungsinteresse mehr als nur berechtigte Zweifel bestehen, rechtfertigt es sich vorliegend zudem, die vorinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv-Ziffer 7) aufzuheben.

**4.5.1** Aus denselben Gründen ist ein Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Parteientschädigung zu bejahen.

**4.5.2** Die Parteientschädigung richtet sich nach dem kantonalen Gebührentarif für Rechtsanwälte (GebTRA; SRSZ 280.411) vom 27. Januar 1975. § 2 des Gebührentarifs sieht als Bemessungskriterien die Wichtigkeit der Streitsache, ihre Schwierigkeit, den Umfang und die Art der Arbeitsleistung sowie den notwendigen Zeitaufwand vor. Das Honorar beträgt für die Vertretung vor Verwaltungsgericht Fr. 300.-- bis Fr. 8'400.-- (vgl. § 14 GebTRA). Eine allfällige Kostennote ist zu spezifizieren und vor Fällen des Entscheides einzureichen; andernfalls wird die Vergütung nach freiem Ermessen festgesetzt (§ 6 Abs. 1 GebTRA). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung besteht dabei grundsätzlich keine Pflicht eines Gerichts, die Parteien zur Einreichung einer Kostennote für das betreffende Verfahren aufzufordern (Urteil BGer 2C\_725/2017 vom 13.4.2018 Erw. 3.3.1 m.w.H.). Eine kantonalrechtliche Pflicht besteht ebenso wenig (VGE III 2020 64 vom 28.5.2020 Erw. 3.2.1 m.V.a. VGE III 2011 10 vom 20.7.2011 Erw. 3.3). Das Verwaltungsgericht lädt deshalb praxisgemäss die Parteien weder zur Einreichung einer Kostennote ein noch fordert es hierzu auf (VGE III 2020 64 vom 28.5.2020 Erw. 3.2.1 m.V.a. VGE I 2017 4 vom 7.2.2018 Erw. 6).

**4.5.3** Gestützt auf die obzitierten Normen befolgen die Verwaltungsbehörden und das Verwaltungsgericht bei der Entschädigungsbemessung eine zurückhaltende Praxis. Die Bindung an den Gebührentarif und damit die notwendige Wahrung der Proportionen zwischen den verschiedensten Aufwandintensitäten bedingt, dass aufwandgeringe Verfahren nur so hoch entschädigt werden, dass der

Gebührentarif auch für aufwandintensivste Fälle noch eine angemessene Entschädigung zulässt (VGE 708/97 vom 2.9.1997 Erw. 1c). Sodann beträgt der aktuell vom Verwaltungsgericht akzeptierte maximale Stundenansatz Fr. 220.-- inkl. MwSt (vgl. VGE III 2020 64 vom 28.5.2020 Erw. 3.2.2).

**4.5.4** Der Beschwerdeführer hat in seiner Stellungnahme vom 24. Februar 2022 eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 4'000.-- geltend gemacht, ohne diese weiter (substantiiert) zu begründen, ohne zu spezifizieren.

In Anbetracht der obgenannten Kriterien sowie insbesondere des Umstandes, dass der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vor Verwaltungsgericht mehrere vergleichbare Fälle vertritt, aber der vorliegende Sachverhalt dennoch etwas von den übrigen Fällen abweicht, rechtfertigt sich die Parteientschädigung auf insgesamt Fr. 1'000.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) festzulegen.

### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:**

1. Das Beschwerdeverfahren wird, soweit darauf eingetreten wird, als gegenstandslos geworden am Protokoll abgeschrieben.
2. Auf die Erhebung von Verfahrenskosten wird verzichtet.  
  
Der Beschwerdeführer hat am 27. Oktober 2021 einen Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- geleistet, welcher ihm vollumfänglich aus der Gerichtskasse zurückerstattet wird.
3. Die Kostenaufgabe der angefochtenen Verfügung Dispositiv-Ziffer 7 wird aufgehoben.
4. Der Kanton hat dem bewalteten Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) zu bezahlen.
5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde\* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [BGG; SR 173.110] vom 17.6.2005).  
  
Soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig ist, kann in derselben Rechtsschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde\* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).
6. Zustellung an:
  - den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (2/R)
  - die Vorinstanz (EB)
  - und den Regierungsrat des Kantons Schwyz (2).

Schwyz, 29. April 2022

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

### **\*Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumantsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 19. Mai 2022