

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



III 2022 20

Entscheid vom 7. Juni 2022

Besetzung

Dr.iur. Vital Zehnder, Vizepräsident
lic.iur. Karl Gasser, Richter
Irene Thalman, Richterin
MLaw Joëlle Sigrist, Gerichtsschreiberin

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. B. _____

gegen

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

Gegenstand

Gesundheitsrecht (Anordnung einer temporären Betriebsschliessung aus epidemiologischen Gründen)

Sachverhalt:

A. A._____ ist mit 50% Stammanteilen Gesellschafterin sowie Vorsitzende der Geschäftsführung der C._____ GmbH. Diese bezweckt insbesondere den Betrieb eines Restaurationsbetriebes sowie die Organisation von Events (vgl. www.zefix.ch; eingesehen am 16.5.2022; Bf-act. 3). Die C._____ GmbH betreibt das Lokal D._____ in E._____, wobei A._____ Inhaberin der entsprechenden Gastgewerbebewilligung nach dem Gesetz über das Gastgewerbe und den Handel mit alkoholischen Getränken (Gastgewerbegesetz, GGG, SRSZ 333.100) vom 10. September 1997 ist. In der D._____ werden neben dem 'normalen' Gastrobetrieb regelmässig Veranstaltungen (Themenabende) durchgeführt, die jeweils mit Anlassbewilligungen nach Gastgewerbegesetz separat bewilligt werden (vgl. Beschwerdeschrift Ziff. II/A/2.).

B. Wegen des Vorwurfs der Nichteinhaltung von Massnahmen zur Eindämmung der Covid-19-Pandemie untersagte das Departement des Innern A._____ mit Verfügung Nr. 334/2021 vom 23. Dezember 2021 den Betrieb der D._____, inklusive allfälliger dort stattfindender öffentlicher Veranstaltungen, im Aussenbereich ab Eröffnung der Verfügung für zehn Tage (Bf-act. 2). Die Verfügung wurde A._____ durch die Polizei am 23. Dezember 2021 übergeben (Beschwerdeschrift Ziff. I/3.).

C. Am 12. Januar 2022 lässt A._____ beim Regierungsrat des Kantons Schwyz fristgerecht Beschwerde erheben mit den Anträgen:

1. Die Verfügung Nr. 334/2021 der Vi vom 23. Dezember 2021 sei aufzuheben, evt. sei deren Rechtswidrigkeit festzustellen und die Kostenaufgabe aufzuheben.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Vi.

D. Mit Beschluss Nr. 50/2022 vom 25. Januar 2022 überweist der Regierungsrat die Beschwerde als Sprungbeschwerde an das Verwaltungsgericht.

E. Das Departement des Innern beantragt am 15. Februar 2022 vernehmlassend die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin. Mit Replik vom 2. Mai 2022 hält die Beschwerdeführerin an ihren Beschwerdeanträgen fest.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1 Die Beschwerdeführerin ist Bewilligungsinhaberin der D._____ in E._____, eines Gastgewerbebetriebes gemäss Gesetz über das Gastgewerbe und den Handel mit alkoholischen Getränken (Gastgewerbegesetz, GGG,

SRSZ 333.100) vom 10. September 1997 mit einer Gaststube mit 30 Sitzplätzen (gemäss Gastgewerbebewilligung vom 10.9.2018, Bf-act. 4). Die eigentliche D. _____ (Gaststube) wurde sicher im Dezember 2021 nicht betrieben; der Betrieb lief auf dem Gelände mit 1'250m² und in zwei darauf aufgestellten geheizten Aussenzelten (vgl. Polizeirapport zum Ereignis vom 4.12.2021; Vi-act. 1). Der Normalbetrieb findet gemäss Polizeirapport im kleineren Zelt (72m²) statt; es bietet gemäss Beschwerdeführerin unter Covid-19-Bedingungen rund 120 Personen Platz. Für Einzelanlässe wurde Ende Oktober 2021 ein grösseres Zelt (150m²) aufgestellt, das gemäss Beschwerdeführerin rund 220 Personen Einlass bietet, wobei - gemäss Beschwerdeführerin - ab dem 6. Dezember 2021 nie mehr als 300 Personen für beide Zelte eingelassen worden seien. Gemäss Polizeirapport wurde ab September 2021 praktisch für jedes Wochenende eine Bewilligung für eine themenbezogene Veranstaltung eingeholt bzw. um den Barbetrieb im Freien durchführen zu können (vgl. Polizeirapport zum Ereignis vom 4.12.2021; Vi-act. 1). Die Bewilligungen erteilte der Gemeindepräsident (vgl. Bf-act. 5; Polizeirapport zum Ereignis vom 4.12.2021; Vi-act. 1).

1.2 Gemäss Beschwerdeführerin wurde der Betrieb der D. _____ durch die Kantonspolizei regelmässig kontrolliert. Bis Dezember 2021 habe es in Sachen Covid-19-Massnahmen keine Beanstandungen gegeben; soweit solche ab Dezember 2021 vorgetragen worden seien, habe man die Mängel laut Beschwerdeführerin sofort behoben.

Am 23. Dezember 2021 sei der Beschwerdeführerin ohne jede Vorwarnung die Verfügung überreicht worden, gemäss welcher ihr der Betrieb für 10 Tage ab Verfügungseröffnung untersagt wurde. In der Folge habe der Betrieb am 23. bis 26. Dezember 2021 nicht öffnen können und bereits bewilligte Anlässe vom 31. Dezember 2021 und 1. Januar 2022 hätten nicht durchgeführt werden können.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, für die vom Departement des Innern verfügte Massnahme einer temporären Betriebsschliessung aus epidemiologischen Gründen fehle es an der erforderlichen gesetzlichen Grundlage sowie an der Verhältnismässigkeit. Zudem sei der Beschwerdeführerin vor Erlass der Verfügung das rechtliche Gehör nie gewährt worden. Die angefochtene Verfügung sei daher aufzuheben oder es sei mindestens festzustellen, dass deren Erlass rechtswidrig gewesen sei. Auf jeden Fall sei die Kostenaufgabe der angefochtenen Verfügung aufzuheben und die Beschwerdeführerin sei für den Aufwand des vorliegenden Verfahrens zu entschädigen.

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 Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRP, SRSZ 234.110). 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 Die Beschwerdeführerin ist Adressatin der angefochtenen Verfügung und als solche durch die angefochtene Verfügung besonders berührt (§ 37 Abs. 1 lit. a und b VRP).

Damit die Rechtsmittelbefugnis bejaht werden kann, muss die Beschwerdeführerin 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 die Beschwerdeführerin während des gesamten Verfahrens ein aktuelles Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung haben muss. Verliert sie 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 Über-

prüfung 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 schloss die Vorinstanz den Betrieb der Beschwerdeführerin vorübergehend für 10 Tage ab Eröffnung der Verfügung. Diese erfolgte am 23. Dezember 2021. Mithin war die Verfügung im Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung bereits vollzogen und konnte nicht mehr rückgängig gemacht werden, was auch die Beschwerdeführerin selber festhält bzw. anerkennt (Beschwerdeschrift Ziff. I/4.). Damit bleibt das Rechtsbegehren, die Rechtswidrigkeit der Verfügung vom 23. Dezember 2021 festzustellen (und die Kostenaufgabe aufzuheben).

3.2 Die Betriebsschliessung erfolgte gemäss Vorinstanz wegen Missachtung verschiedener Vorschriften zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie. So habe eine Kontrolle vom 5. Dezember 2021 ergeben, dass das vorhandene Aussenzelt für Gäste nicht zu 50% geöffnet gewesen sei und auf dem Festgelände Händehygienestationen fehlten. Die Besuchenden seien nicht auf die Hygiene- und Schutzmassnahmen hingewiesen worden. Die geforderte 2/3 Kapazitätsbeschränkung sei in den Festzelten nicht eingehalten worden, wodurch die Abstandsvorschriften nicht hätten eingehalten werden können. Bei einer Nachkontrolle vom 11. Dezember 2021 habe die Kantonspolizei feststellen müssen, dass im Aussenbereich keine Abstände zwischen den Gästen eingehalten worden seien und jegliche Massnahmen zur Trennung der Gästegruppen fehlten. Ein Schutzkonzept habe nicht vorgewiesen werden können. Auch eine Nachkontrolle vom 18. Dezember 2021 habe Mängel bestätigt. Damit habe die Beschwerdeführerin in ihrem Betrieb wiederholt gegen die Vorschriften zur Eindämmung der Covid-19-Pandemie verstossen. Dies, obwohl sie mehrfach durch die Kantonspolizei und das AGS darauf aufmerksam gemacht worden und auch verzeigt worden sei. Es sei nicht ersichtlich, dass sie sich an die Covid-19-Vorschriften halten werde. Die epidemiologische Lage erfordere indes eine strickte Umsetzung der Massnahmen. Wegen der wiederholten Verstösse und fehlender Einsicht werde der Betrieb für zehn Tage geschlossen.

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 Grossver-

anstaltungen eingeführt und diese per 13. September 2021 auf Restaurant-Innenräume, Kultur- und Freizeiteinrichtungen sowie Veranstaltungen in Innenräumen ausgedehnt (Art. 12 ff. Covid-19-Verordnung besondere Lage). Auch bei Veranstaltungen im Freien musste der Zugang für Personen ab 16 Jahren auf solche mit einem Zertifikat beschränkt werden. Davon konnte abgesehen werden, wenn die maximale Anzahl Personen auf 300 beschränkt wurde und die Besuchenden nicht tanzten (Art. 14 Abs. 1 und 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage).

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.

3.4 Damit sind sämtliche Massnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie, welche die Behörden aufgrund der besonderen Lage eingeführt haben

und deren Missachtung der Beschwerdeführerin 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 12. Januar 2022 aufgeworfenen Fragen unter gleichen oder ähnlichen Umständen jederzeit wieder stellen könnten. Zudem ist der der Beschwerdeführerin vorgeworfene Sachverhalt und die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs derart einzelfallspezifisch, dass auch keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung oder im öffentlichen Interesse vorliegen, 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 die Beschwerdeführerin 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.

3.5.1 Unbehilflich ist der Verweis der Beschwerdeführerin, durch die verfügte Betriebsschliessung sei ihr ein Schaden entstanden, sie behalte sich vor, diesen im Rahmen einer Staatshaftungsklage geltend zu machen. Weil § 16 des Gesetzes über die Haftung des Gemeinwesens und die Verantwortlichkeit seiner Funktionäre (Staatshaftungsgesetz, StHG; SRSZ 140.100) vom 20. Februar 1970 die Überprüfung der Rechtmässigkeit formell rechtskräftiger Verfügungen nicht zulasse, habe die Überprüfung im Rahmen des vorliegenden Verfahrens zu erfolgen. Entsprechend habe sie ein schutzwürdiges Interesse an der Beurteilung bzw. Feststellung, dass die Verfügung vom 23. Dezember 2021 mangelbehaftet war.

3.5.2 Die Sachurteilsvoraussetzung, dass die Beschwerde führende Partei ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheides haben muss, findet insbesondere auch darin ihren Niederschlag, als kein Anspruch auf ein blosses Feststellungsurteil besteht, wenn die Frage im Rahmen einer Leistungsstreitigkeit beantwortet werden kann; das Feststellungs- ist gegenüber dem Leistungsbegehren subsidiär (vgl. Urteil BGer 2C_94/2019 vom 1.10.2019 Erw. 1.1 m.V.a. BGE 137 I 199 Erw. 6.5; BGE 144 V 138 Erw. 4.2; VGE III 2018 182 vom 1.4.2020 Erw. 4.1).

3.5.3 Gemäss § 16 StHG kann im Rahmen eines Verantwortlichkeitsverfahrens die Rechtmässigkeit formell rechtskräftiger Verfügungen und Entscheide nicht überprüft werden. Es gilt die Einmaligkeit des Rechtsschutzes; dieser soll nur einmal gewährt werden. Eine Verfügung, die nicht angefochten oder im Rechtsmittelverfahren bestätigt worden ist, gilt als rechtmässig und kann im Verantwortlichkeitsverfahren nicht bzw. nicht noch einmal in Frage gestellt werden (Uhlmann, Schweizerisches Staatshaftungsrecht, 2017, S. 93; Urteil BGer 2C_2/2019 vom 18.12.2019 Erw. 5.1 zu dem mit § 16 StHG identischen Art. 12 VG; generell für die Kantone Urteil BGer 2C_960/2013 vom 28.10.2014 Erw. 3.3.2). Für rechtskräftige Verfügungen gilt die unwiderlegbare Vermutung (Fiktion) der Rechtmässigkeit (Urteil BGer 2E_4/2019 vom 28.10.2021 Erw. 4.3.1).

3.5.4 Diese 'Einmaligkeit des Rechtsschutzes' gilt allerdings nicht absolut. Sie gilt da nicht, wo gegen eine Anordnung - aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen - kein Rechtsschutz besteht und daher vor dem Staatshaftungsverfahren keine Überprüfung durch eine Rechtsmittelinstanz stattfinden konnte (Urteil BGer 2E_4/2019 vom 28.10.2021 Erw. 4.3.3 m.w.H.). Dies ist namentlich dann der Fall, wenn die betroffene Person mangels schutzwürdigem Interesse die Verfügung nicht anfechten konnte, die Rechtmässigkeit der ursprünglichen Verfügung wegen fehlendem oder dahingefallenem schutzwürdigem Interesse nicht überprüft wurde. Zudem gilt, dass die Aussicht, ein Verantwortlichkeitsverfahren zu führen, für sich noch kein schutzwürdiges Interesse für das Beschwerdeverfahren im Rahmen des Primärrechtsschutzverfahrens darstellt. Nach ständiger Praxis besteht kein Anspruch auf Behandlung einer gegenstandslos gewordenen Beschwerde, wenn den geltend gemachten Ansprüchen auf eine andere Art Rechnung getragen werden kann, z.B. auf dem Wege eines Entschädigungs- oder Verantwortlichkeitsverfahrens, in dem sich die Widerrechtlichkeit des haftungsbegründenden Aktes noch thematisieren lässt. Denn wenn ein Rechtsmittel zu einer Korrektur des umstrittenen Aktes nicht geeignet ist, sondern bloss noch zur Feststellung von dessen Rechtswidrigkeit führen kann, bleibt die Überprüfung dieses Aktes im Verantwortlichkeitsverfahren zulässig, auch wenn von der entsprechenden Beschwerdemöglichkeit kein Gebrauch gemacht worden ist (Urteil BGer 8C_596/2017 vom 1.3.2018 Erw. 5.3.4 m.H. auf BGE 129 I 139 Erw. 3.1). Das gilt namentlich auch dann, wenn das Rechtsmittel gegen die Verfügung mangels eines aktuellen und praktischen Rechtsschutzinteresses nicht (mehr) möglich ist. Mit anderen Worten verleiht die Vorbereitung eines Verantwortlichkeitsverfahrens einem Rechtsuchenden dem Grundsatz nach keine Befugnis für die Anfechtung einer Verfügung, wenn ein aktuelles und praktisches Rechtsschutzinteresse entfallen ist; das Feststellungsbegehren, mit dem die ursprüngli-

che Verfügung angefochten wird, ist somit subsidiär zum Leistungsbegehren im Haftungsverfahren (Urteil BGer 8C_596/2017 vom 1.3.2018 Erw. 5.3.4 m.w.H.).

3.5.5 Die Beschwerdeführerin begründet ihren Feststellungsantrag resp. ihr schutzwürdiges Interesse an der Beschwerdeführung mit der in Betracht gezogenen Staatshaftungsklage. Nach dem zuvor Ausgeführten genügt dies jedoch nicht, sondern ist dieses Feststellungsbegehren subsidiär zum Leistungsbegehren. Und dieses kann - als Ausnahme von § 16 StHG - im Rahmen eines Verantwortlichkeitsverfahrens vorgebracht werden, da es der Beschwerdeführerin nicht möglich war, die Rechtmässigkeit der Verfügung vom 23. Dezember 2021 in einem Primärrechtsschutzverfahren überprüfen zu lassen. Auf den Feststellungsantrag ist daher nicht einzutreten.

3.6 Zusammenfassend ist damit die Beschwerdelegitimation zu verneinen in dem Sinne, als das schützenswerte Interesse mit der Aufhebung der relevanten Corona-Massnahmen dahingefallen und das Verfahren als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist bzw. auf den Feststellungsantrag nicht einzutreten ist (betreffend Kostenaufgabe der angefochtenen Verfügung vgl. Erw. 4.6.3).

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 derjenigen Partei aufzuerlegen, die 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 Einzelfalls 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 Erledigungsgrunds. 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 Nach dem Gesagten sind für die Kosten- und Entschädigungsaufgabe die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Gegenstandslosigkeit relevant, wobei es bei einer knappen, summarischen Beurteilung der Aktenlage sein Bewenden hat.

4.3.1 Die Beschwerdeführerin rügt unter anderem eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. So würden die nun vorgelegten Polizeirapporte zu den Kontrollen vom 4., 11. und 18. Dezember 2021 vom 8. Januar 2022 datieren. Zum einen hätten sie damit der Verfügung vom 23. Dezember 2021, welche auf sie Bezug nimmt, gar noch nicht vorliegen können und zum andern habe sie selber erst am 10. Januar 2022 Einsicht erhalten und sich dazu äussern können, mithin zu Un-

recht erst nach Erlass der Verfügung. Zweitens sei die verfügte Betriebsschliessung völlig unerwartet ohne Ankündigung gekommen. Die Polizeikontrollen hätten wohl stattgefunden. Bis zum 4. Dezember 2021 habe die Polizei ihr trotz regelmässigen Kontrollen nie Verstösse gegen Covid-Massnahmen vorgeworfen. Die dann von der Polizei geäusserten Mängel habe man stets behoben. Eine dann aufgekommene, offene Frage sei gewesen, ob sie die Vorschriften nach Art. 12 oder Art. 14 Covid-19-Verordnung besondere Lage oder gar beide hätte beachten müssen, was die Polizei vor Ort nicht habe beantworten können. Eine verbindliche Antwort habe sie nie erhalten. Und plötzlich sei ihr die Verfügung vom 23. Dezember 2021 eröffnet worden. Die angebliche Abmahnung des Amtes für Gesundheit und Soziales (AGS) vom 7. Dezember 2021 habe sie nie erhalten und entsprechend habe sie nie Stellung zu den Vorwürfen nehmen können. Die Verfügung sei schon deswegen mangelhaft.

4.3.2 Die Vorinstanz bestreitet den Vorwurf der Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die Beschwerdeführerin sei durch die Polizei stets unmittelbar mit den Beanstandungen konfrontiert worden. Aus einer E-Mail des Ehemannes und Geschäftsleiters gehe auch hervor, dass man sich bewusst gewesen sei, dass eine Betriebsschliessung drohen könne. Die Abmahnung des AGS sei eingeschrieben an die Beschwerdeführerin, D._____, adressiert worden. Da die Zustellung nicht möglich war, sei die Sendung zur Abholung avisiert worden. Die Beschwerdeführerin habe das Einschreiben, wohl wissend um die Problematik, indes nicht abgeholt. Bei der Adresse handle es sich um die Betriebsadresse der D._____, wohin auch sonst Post wie Werbesendungen zugestellt werde. Zudem habe die Beschwerdeführerin mit ihrem Verhalten gezeigt, sich nicht an die Vorgaben halten zu wollen. Insgesamt sei der Vorwurf der Gehörsverletzung daher unbegründet.

4.3.3 Die im Recht liegenden Polizeirapporte zu den Kontrollen vom 4., 11. und 18. Dezember 2021 geben das Bild ab, dass die Polizei mit der Beschwerdeführerin und ihrem Ehemann schon seit längerem in Kontakt stand, um die Erfüllung der Covid-Vorschriften durch den Betrieb der D._____ zu klären. So geht aus den Rapporten hervor, dass einerseits bis zu den genannten Kontrollen keine Nichteinhaltung von Covid-Vorschriften zu bemängeln war und andererseits die Beschwerdeführerin die anlässlich der genannten Kontrollen gerügten Mängel (weitgehend) behob. Auch wird erwähnt, dass eine Unklarheit bezüglich Anwendung von Art. 12 und Art. 14 Covid-19-Verordnung besondere Lage bestand. Dies allerdings noch nicht anlässlich der Kontrolle vom 4. Dezember 2021 und auch nicht in der Abmahnung AGS vom 7. Dezember 2021 (vgl. Vi-act. 1 und 2). Erst nach der Kontrolle vom 11. Dezember 2021 und anlässlich der telefonischen

Rücksprache der Polizei mit der Beschwerdeführerin äusserte diese, für sie gelte Art. 12 Covid-19-Verordnung besondere Lage gar nicht, sondern nur die Vorschrift nach Art. 14 betreffend Aussenveranstaltungen. Erst der Rapport zur Kontrolle vom 11. Dezember 2021 thematisiert die Problematik "Abstand unter den Gästegruppen", indem die polizeiliche Feststellung, die Aussage des Ehemannes, die gesetzlichen Bestimmungen und schliesslich die Schlussfolgerung des Rapportierenden festgehalten wird, nämlich: "Da es sich bei dem Anlass um einen Barbetrieb im Freien gehandelt hat, dürften aus polizeilicher Sicht beide Artikel zum Tragen kommen" (Vi-act. 3). Die nämliche Formulierung findet sich im Rapport zur Kontrolle vom 18. Dezember 2021 (Vi-act. 4). In beide hatte die Beschwerdeführerin vor Erhalt der angefochtenen Verfügung keine Einsicht. Die Formulierung lässt zudem vermuten, dass die Polizei anlässlich der beiden Kontrollen ebenfalls keine apodiktische Haltung vertrat, sondern ihre Auslegung äusserte. Wie erwähnt, war dieser Streitpunkt weder Gegenstand der Kontrolle vom 4. Dezember 2021 noch der Abmahnung des AGS vom 7. Dezember 2021. Das AGS forderte die Beschwerdeführerin auf, die Vorschriften einzuhalten, wobei (einzig) auf die Beschränkung max. 300 Personen mit Tanzverbot für Veranstaltungen im Freien und auf die Pflicht, Zelte mindestens zu 50% zu öffnen, hingewiesen wurde. Für den Fall weiterer Missachtung wurde die Betriebsschliessung bis 14 Tage angedroht. Daran, dass die Frage bis dahin nicht thematisiert wurde, ändert nichts, dass die Polizei bereits in einer E-Mail vom 12. September 2021 mit dem Betreff "AW: Schutzkonzept & Anlassbewilligung" festhielt, die Beschwerdeführerin habe bei ihrem geplanten Anlass (Oktoberfest) sowohl den Art. 12 als auch den Art. 14 zu beachten. Zum einen ist nicht bekannt, ob diese E-Mail Folgen zeitigte (zumindest am 4.12.2021 wurde dies nicht thematisiert und bis dahin offenbar auch nicht beanstandet) und zum andern nahmen auch die Anlassbewilligungen nicht Bezug auf diesen Punkt (vgl. Vi-act. 1).

4.3.4 Damit steht fest, dass die Beschwerdeführerin bestrebt war, gerügte Mängel zu beheben, jedoch eine Kernproblematik (die Frage, ob Art. 12 oder Art. 14 Covid-19-Verordnung besondere Lage oder kumulativ beide anwendbar seien) - soweit ersichtlich - erst nach der Kontrolle vom 11. Dezember 2021 (konkret im Telefongespräch vom 17.12.2021) aufgeworfen wurde. Die Frage wurde durch die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung vom 23. Dezember 2021 beantwortet, ohne dass die Beschwerdeführerin zuvor damit konfrontiert worden wäre.

4.4.1 Nach der Kontrolle vom 4. Dezember 2021 mahnte das AGS die Beschwerdeführerin mit Einschreiben vom 7. Dezember 2021 ausdrücklich ab. Für den Fall weiterer Regelmässigkeit wurde die befristete Betriebsschliessung angedroht (Vi-act. 2). Das Schreiben war an die Beschwerdeführerin gerichtet und

an die Adresse der Betriebsstätte der D. _____ versandt. Der Beschwerdeführerin wurde eine Frist zur Stellungnahme bis 14. Dezember 2021 gewährt. Das Einschreiben wurde am 9. Dezember 2021 zur Abholung gemeldet und am 17. Dezember 2021 als nicht abgeholt an das AGS retourniert (Vi-act. 7). Die Beschwerdeführerin macht u.a. sinngemäss geltend, der Briefkasten F. _____ werde nicht bewirtschaftet und ihre richtige Postadresse sei allen involvierten Behörden bekannt.

4.4.2 Abgesehen davon, dass das Thema der Anwendung von Art. 12 und Art. 14 Covid-19-Verordnung besondere Lage in der Abmahnung nicht thematisiert wird, erscheint die Wahrung des rechtlichen Gehörs auch deshalb als fraglich, weil die der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme angesetzte Frist noch vor der gesetzlichen Frist ablief, innert welcher sie das Einschreiben entgegennehmen durfte. Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass die Beschwerdeführerin mit einem behördlichen Versand rechnen musste (was in Frage gestellt werden darf), hätte sie gemäss § 150 Abs. 1 lit. b Justizgesetz (JG; SRSZ 231.110) vom 18. November 2009 sieben Tage Zeit gehabt, um die Abmahnung abzuholen, mithin bis am 16. Dezember 2021. Die Frist zur Stellungnahme lief aber bereits am 14. Dezember 2021 ab. Damit aber erscheint die Wahrung des rechtlichen Gehörs des AGS bei summarischer Prüfung - auch ohne Berücksichtigung der Adressierung - mangelbehaftet (vgl. auch Urteil BGer 2C_408/2016 vom 18.11.2016 Erw. 3.4).

4.5 Nachdem eine Hauptthematik bis zur angefochtenen Verfügung zwischen den Parteien - soweit ersichtlich - nicht angesprochen war und die Abmahnung des AGS mangelbehaftet erscheint, ist die Beschwerdeerhebung der Beschwerdeführerin zumindest nachvollziehbar. Bei summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage kann die Begründetheit der Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht ohne weiteres verneint werden. Da es sich bei der Missachtung des rechtlichen Gehörs um einen Mangel formeller Natur handelt, der ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde sowie zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung führen würde (vgl. BGE 144 I 11 Erw. 5.3), ist auf die materiellen Vorbringen nicht weiter einzugehen.

4.6.1 Damit rechtfertigt es sich, der Beschwerdeführerin für das vorliegende, gegenstandslos gewordene Verfahren keine Kosten aufzuerlegen; auf eine Kostenaufgabe zu Lasten der Vorinstanz wird verzichtet.

4.6.2 Aus denselben Gründen ist ein Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz zu bejahen. Diese ist in Beachtung des kantonalen Gebührentarifs für Rechtsanwälte (GebTRA; SRSZ

280.411) vom 27. Januar 1975, welcher für das Honorar im Verfahren vor Verwaltungsgericht in § 14 einen Rahmen von Fr. 300.-- bis Fr. 8'400.-- vorsieht, und unter Beachtung der in § 2 des Gebührentarifs enthaltenen Kriterien sowie in Ausübung des pflichtgemässen Ermessens auf insgesamt Fr. 1'000.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) festzusetzen.

4.6.3 Die Beschwerdeführerin beantragt schliesslich die Aufhebung der Kostenaufgabe der angefochtenen Verfügung. Da die Beschwerde - wie ausgeführt - bei summarischer Prüfung nicht ohne weiteres als unbegründet erscheint, rechtfertigt es sich, die vorinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv-Ziffer 6) aufzuheben.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Kostenaufgabe der angefochtenen Verfügung Dispositiv-Ziffer 6 wird aufgehoben. Im Übrigen wird das Beschwerdeverfahren, soweit darauf eingetreten wird, als gegenstandslos geworden am Protokoll abgeschrieben.
2. Auf die Erhebung von Verfahrenskosten wird verzichtet.

Die Beschwerdeführerin hat am 31. Januar 2022 einen Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- geleistet, welcher ihr vollumfänglich aus der Gerichtskasse zurückerstattet wird.
3. Der Kanton hat der beanwalteten Beschwerdeführerin für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.-- (inkl. Barauslagen und MwSt) zu bezahlen.
4. 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 Rechtschrift subsidiäre Verfassungsbeschwerde* erhoben und die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 113ff. BGG).
5. Zustellung an:
 - den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (2/R)
 - die Vorinstanz (EB)
 - und den Regierungsrat des Kantons Schwyz (EB).

Schwyz, 7. Juni 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: 15. Juni 2022