

Eine derartige Auflage, die auf nichtpolizeilichem Gebiet liegt und einen mit dem betreffenden Bauvorhaben in keinem Zusammenhang stehenden Zweck verfolgt, ist aufzuheben (vgl. *Zimmerlin*, Bauordnung der Stadt Aarau, 1960 S.77).

RRB 26.9.1989

1175

Anfechtung von Zwischenentscheiden (Art.18 Gesetz über das Verwaltungsverfahren; bGS 143.5).

Kostentragungspflicht im Rekursverfahren (Art.2 Gesetz über die Verwaltungsgebühren; bGS 233.2).

Kostentragungspflicht nach Umweltschutzgesetz (Art.2 USG; SR 814.01).

Im Rahmen eines Rekursverfahrens gegen ein Bauvorhaben verfügte der Gemeinderat, dass eine Lärmexpertise sowie Erschütterungsmessungen vorzunehmen seien. Die Kosten der Lärmschutzexpertise übernehme die Gemeinde, weil sie im Hinblick auf die bevorstehende Zonenplanrevision wertvolle Grundlagen von öffentlichem Interesse ergebe. Die Kosten der Erschütterungsmessungen würden der unterliegenden Partei belastet.

Auf einen gegen diesen Entscheid erhobenen Rekurs trat der Regierungsrat nicht ein:

1. Der angefochtene Entscheid des Gemeinderates ist im Rahmen des Rekursverfahrens der Rekurrentin gegen das Bauvorhaben von St. ergangen. Der Rekurs gegen das genannte Bauvorhaben ist nach wie vor hängig. Beim angefochtenen Entscheid des Gemeinderates handelt es sich somit um einen Zwischenentscheid. Gemäss Art.18 Abs.2 des Gesetzes vom 28. April 1985 über das Verwaltungsverfahren (bGS 143.5) sind Vor- und Zwischenentscheide anfechtbar, wenn sie für den Betroffenen einen Nachteil zur Folge haben, der sich später voraussichtlich nicht mehr beheben lässt.

Der nicht wiedergutmachende Nachteil, den ein Betroffener durch einen Zwischenentscheid erleidet, muss ausgewiesen sein (BGE 99 Ib 416 mit Verweisungen). Das Interesse, welches die Anfechtbarkeit einer Zwi-

schenverfügung begründet, liegt im Nachteil, der für den Betroffenen entsteht, wenn die Anfechtung der Zwischenverfügung erst zusammen mit der Beschwerde gegen die Endverfügung zugelassen wird. Zwischenentscheide sind somit in der Regel nicht anfechtbar, wenn sie mit dem in der Sache ergehenden Endentscheid angefochten werden können und sich deren Wirkungen durch die Aufhebung des Entscheides wieder voll beseitigen lassen (*Imboden/Rhinow*, Basel 1976, Nr.35 mit Hinweisen). Kostenentscheide können mit der Hauptsache zusammen oder selbständig angefochten werden. Die Rekurrentin legt nicht dar, inwieweit sie durch den Entscheid des Gemeinderates einen Nachteil erleidet, der sich später nicht mehr beheben liesse. Ein solcher Nachteil ist denn auch nicht ersichtlich. Die Rekurrentin kann einen allfälligen Kostenentscheid, der vom Gemeinderat im Rahmen des hängigen Rekursverfahrens getroffen wird, selbständig anfechten. Im Rahmen eines solchen Rekurses kann sie alle Mängel des vorinstanzlichen Verfahrens rügen, mithin auch diejenigen bezüglich der Kostenverteilung. Die Rekurrentin erleidet somit durch den Entscheid des Gemeinderates keinen Nachteil, der sich später nicht mehr beheben lässt.

2. Falls auf den Rekurs eingetreten werden könnte, wäre für den Kostenentscheid von folgenden Überlegungen auszugehen: Gemäss Art. 2 Abs.1 des Gesetzes vom 25. April 1982 über die Verwaltungsgebühren (VGG, bGS 233.2) hat im allgemeinen derjenige die Kosten zu tragen, der sie verursacht hat. Im Rechtsmittelverfahren ist gebühren- und kostenpflichtig, wer ganz oder teilweise unterliegt oder auf dessen Rechtsmittel nicht eingetreten wird (Art. 2 Abs.3 VGG). Unter den Begriff der Kosten fallen die Staatsgebühren sowie die Auslagen. Kleinere Auslagen sind in der Staatsgebühr enthalten, erhebliche Auslagen wie Kosten für Gutachten, Veröffentlichungen usw. werden gesondert in Rechnung gestellt. Es ist somit grundsätzlich zulässig, die Kosten des Rekursverfahrens der unterliegenden Partei zu überbinden.

Art. 2 des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (USG, SR 814.01) bestimmt, dass derjenige, welcher Massnahmen nach diesem Gesetz verursacht, die Kosten trägt. Unter Massnahmen sind auch Messungen zu verstehen, die im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens für ortsfeste Anlagen erbracht werden müssen. Ob solche Messungen im Rahmen eines Bewilligungsverfahrens durchgeführt werden müssen, ist im USG und den dazugehörenden Ausführungsverordnungen festgelegt. Sollte sich zeigen, dass im Rahmen des Baubewilli-

gungsverfahren für das Bauvorhaben des St. Messungen nötig sind, die er aufgrund der Umweltschutzgesetzgebung zu erbringen hat, müssten die Kosten von ihm getragen werden.

RRB 7.6.1988

1176

Vollzugsbefehl (Art. 289 ZPO). Verhältnis zum Sachurteil; Besonderheiten bei der Durchsetzung eines Besuchsrechtes (Art. 273 f. ZGB).

Im Rekurs gegen einen Vollzugsbefehl nach Art. 289 der Zivilprozessordnung (ZPO; bGS 231.1) kann etwa geltend gemacht werden, die angeordneten Massnahmen stünden mit dem Entscheid nicht im Einklang, welcher zu vollstrecken sei (*Alfred Kölz*, Kommentar zum Verwaltungspflegegesetz des Kantons Zürich, Zürich 1978, N. 45 zu § 30 VRG; *Hans-Jürg Schär*, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Teufen 1985, N. 25 vor Art. 31 VwVG; vgl. BGE 100 Ia 348 E. 3), sie seien unverhältnismässig oder verstieszen gegen Treu und Glauben. Auf die inhaltliche Richtigkeit des zu vollstreckenden Urteils kann aber grundsätzlich nur zurückgekommen werden, wenn grobe Verstösse gegen unverzichtbare Rechte gerügt werden (vgl. *Hanspeter Geiser*, Rechtsschutz im Verwaltungsvollstreckungsverfahren, St.Gallen 1978, S. 121f.; auf Nichtigkeit einschränkend *Schär*, N. 23f. vor Art. 31 VwVG und *Max Imboden/René A. Rhinow*, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 6. Auflage, Basel/Stuttgart 1986, Nr. 35 B VI d), denn mit dem Entscheid ist der strittige Sachverhalt an sich abschliessend beurteilt worden. In der Vollstreckung stellt sich nur noch die Frage nach der Folge dieser Beurteilung.

Bei der Durchsetzung eines Besuchsrechtes sind aber zudem Schranken zu berücksichtigen, die im Zivilgesetzbuch selbst umschrieben werden: «Wird das Wohl des Kindes durch den persönlichen Verkehr gefährdet, üben die Eltern ihn pflichtwidrig aus, haben sie sich nicht ernsthaft um das Kind gekümmert oder liegen andere wichtige Gründe vor, so kann ihnen das Recht auf persönlichen Verkehr verweigert oder entzogen werden» (Art. 274 Abs. 2 ZGB). Diese Vorschrift ist, obwohl sie bereits im Sachurteil zum Tragen kam, auch im Vollstreckungsverfahren anzuwenden (*Walter Bühler/Karl Spühler*, Die Ehescheidung, in: Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bd. II.1.2, 3. Auflage, Bern 1980, N. 352f.