

2145

Baubewilligung für die Errichtung einer Gartenwirtschaft. Koordination mit der wirtschaftspolizeilichen Bewilligung.

Ein Bauherr ersuchte je separat die Baubewilligungskommission der Gemeinde und die Polizeidirektion um die Bewilligung einer Gartenwirtschaft. Die nach Art. 12 ff. des Gesetzes über das Gastgewerbe (GGG, bGS 955.11) erforderliche wirtschaftspolizeiliche Bewilligung wurde ihm von der Polizeidirektion unter dem Vorbehalt erteilt, dass er die nach Raumplanungs-, Feuerpolizei-, Bau- und Gesundheitspolizeirecht notwendigen Bewilligungen noch einzuholen habe. Die wirtschaftspolizeiliche Bewilligung wurde unangefochten rechtskräftig. Im Rahmen der öffentlichen Auflage des Baugesuches erhob ein Nachbar Einsprache, Rekurs und Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Infolge Nichtgebrauchs erlosch die wirtschaftspolizeiliche Bewilligung noch während des umstrittenen Baubewilligungsverfahrens (Art. 23 Abs. 3 GGG), worauf der Bauherr sein Gesuch umgehend erneuerte. Das Verwaltungsgericht heisst die Baubeschwerde des Nachbarn gut. Es weist die Sache zur koordinierten Rechtsanwendung an die erstinstanzlich zuständige Baubewilligungskommission zurück. Der Bauentscheid ist mit dem Bewilligungsentscheid der Polizeidirektion inhaltlich wie zeitlich zu koordinieren. In formeller Hinsicht sind die beiden Entscheide dem Gesuchsteller und gegebenenfalls weiteren Beteiligten zumindest gleichzeitig zu eröffnen.

VGer 30.8.1995

2146

Fremdenpolizei. Nichtverlängerung der Aufenthaltsbewilligung: Überprüfungsbefugnis des Verwaltungsgerichtes (Art. 11 des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit, VwGerG, bGS 143.6).

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde können beim Verwaltungsgericht grundsätzlich Rechtsverletzungen (inklusive Ermessensmissbrauch und -überschreitung) und die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhaltes gerügt werden (Art. 11 Abs. 1 VwGerG). Volle

Überprüfungsbefugnis, welche auch die Ermessenskontrolle umfasst, hat das Verwaltungsgericht nur, soweit sein Entscheid an eine Bundesinstanz mit unbeschränkter Überprüfungsbefugnis weitergezogen werden kann (Art. 11 Abs. 2 VwGerG; vgl. auch Art. 98a Abs. 3 OG). Dies betrifft einerseits Fälle, die mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht oder das eidg. Versicherungsgericht weitergezogen werden können, anderseits solche, für deren letztinstanzliche Beurteilung der Bundesrat zuständig ist (vgl. erläuternder Bericht der Expertenkommission zum VwGerG vom 20. Okt. 1992, S. 11).

Von der Ermessenskontrolle ausgenommen sind demnach zunächst die nur mit staatsrechtlicher Beschwerde ans Bundesgericht weiterziehbaren Fälle, da dem Bundesgericht im staatsrechtlichen Verfahren selbst bei sog. freier Kognition nie die Möglichkeit gegeben ist, das Ermessen der kantonalen Behörden zu korrigieren. In diesen Fällen steht auch dem Verwaltungsgericht keine Ermessenskontrolle zu; dessen Prüfung beschränkt sich auf Ermessensmissbrauch und -überschreitung, welche beide als Rechtsverletzungen gelten.

Selbst wenn die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht gegeben ist, kann dieses die Angemessenheit des angefochtenen Entscheides nicht überprüfen, wenn keiner der in Art. 104 lit. c OG genannten Fälle vorliegt (BGE 116 Ib 356 E. 2a). Liegt keiner dieser Fälle vor, entfällt die Ermessensprüfung auch vor Verwaltungsgericht.

Nach Art. 100 lit. b Ziff. 3 OG ist auf dem Gebiet der Fremdenpolizei die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ans Bundesgericht unzulässig gegen die Erteilung oder Verweigerung von Bewilligungen, auf die das Bundesrecht keinen Anspruch einräumt. Die zuständigen Fremdenpolizeibehörden entscheiden über die Bewilligung des Aufenthaltes im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften und Verträge mit dem Ausland nach freiem Ermessen (Art. 4 ANAG). Dem Beschwerdeführer steht demnach kein Anspruch auf die Erteilung bzw. Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung zu, und mithin entfällt die Ermessenskontrolle vor Verwaltungsgericht, wenn er sich nicht auf eine Sondernorm des Bundesrechts oder eines Staatsvertrages berufen kann. Im gegebenen Fall beruft sich der Beschwerdeführer auf Art. 8 EMRK (Recht auf Familienleben). Das Bundesgericht hielt in BGE 116 Ib 356 E. 2a und 3b dazu fest, dass selbst in Fällen, in denen eine von Art. 8 geschützte Familienbeziehung vorliegt und mithin ein Anspruch auf Bewilligungserteilung zu bejahen ist, es die Angemessenheit des angefochtenen Entscheides nicht überprüfen kann, da keiner der in

Art. 104 lit. c OG genannten Fälle vorliegt. Denn auch das ANAG sehe keine Ermessenskontrolle durch das Bundesgericht vor. (Im Rahmen seiner Rechtskontrolle prüft das Bundesgericht die Verhältnismässigkeit der angefochtenen Massnahme frei; hingegen belässt es der kantonalen Behörde insofern ihren Ermessensspielraum, als es um die Zweckmässigkeit der angeordneten Massnahme geht). Entsprechend ist in Anwendung von Art. 11 Abs. 2 VwGerG die Ermessenskontrolle durch das Verwaltungsgericht auch in diesen Fällen ausgeschlossen.

VGer 29.11.1995

2147

Nutzungsplanung. Der Rekursentscheid des Regierungsrates nach Art. 49 Abs. 3 EG RPG ist als Zwischenentscheid nicht selbständig mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbar. Eine allfällige Beschwerde kann erst nach der Genehmigung der Nutzungsplanung durch den Regierungsrat erhoben werden.

Nach Art. 49 Abs. 3 EG RPG (in der geänderten Fassung vom 30. April 1995) entscheidet der Regierungsrat über Rekurse gegen Einspracheentscheide des Gemeinderates nicht mehr endgültig. Daraus leitete ein Beschwerdeführer entgegen der Rechtsmittelbelehrung durch den Regierungsrat ab, gegen dessen Rekursentscheid könne Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden, noch bevor der Regierungsrat nach Art. 50 EG RPG über die Plangenehmigung entschieden habe. Dabei war unbestritten, dass gegen die regierungsrätliche Plangenehmigung jedenfalls Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden kann (Art. 9 Abs. 1 lit. a VwGerG).

Nach Art. 9 Abs. 2 VwGerG kann das Gesetz weitere Streitigkeiten und daher namentlich auch Zwischenentscheide, welche für den Bürger noch nicht direkt verbindlich sind, zum Weiterzug ans Verwaltungsgericht vorsehen. Dies würde gegebenenfalls bedeuten, dass im Planfestsetzungsverfahren zunächst der regierungsrätliche Rekursentscheid nach Art. 49 Abs. 3 EG RPG und danach auch der Genehmigungsentscheid je separat mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden könnten. Das Verwaltungsgericht kommt