

Verwaltungs- und Gerichtsentscheide

1. Standeskommission

Bestandesgarantie / Zulässigkeit einer Verfügung zur Behebung von baulichen Mängeln

Die Eigentümerschaft eines alten Wohnhauses weigerte sich unter Berufung auf die Bestandesgarantie, der von der Baubewilligungsbehörde erlassenen Verfügung betreffend Behebung von gewissen baulichen Mängeln Folge zu leisten. Die Standeskommission hat den Rekurs der Grundeigentümerschaft abgewiesen und dabei in den Erwägungen das Verhältnis zwischen der Bestandesgarantie der Eigentümer und der Forderung der Behörden nach Behebung baulicher bzw. feuerpolizeilicher Mängel dargelegt. Sie hat u.a. Folgendes festgehalten:

(...)

- 3.1. Im vorliegenden Fall ist in tatsächlicher Hinsicht davon auszugehen, dass die Vorinstanz die Behebung von gewissen baulichen Mängeln (Feuerschutz und Fernsehantennen) bzw. die Einreichung entsprechender Baugesuche unter Androhung von Art. 292 StGB angeordnet hat. Nach Ansicht der Rekurrentin sind die von der Vorinstanz verlangten Massnahmen nicht zulässig, da das fragliche Gebäude von der Bestandesgarantie erfasst werde.

Aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse steht fest, dass das zur Diskussion stehende Gebäude vor Inkrafttreten des ersten Baugesetzes (BauG) am 28. April 1963 errichtet worden ist. Somit kommt bezüglich jener Bausubstanz bzw. jener Bauteile, die vor dem 28. April 1963 geschaffen worden sind, die Bestandesgarantie im Sinne von Art. 4 Abs. 1 BauG zum Tragen. Laut dieser Vorschrift bleiben für bestehende Bauten, die vor Inkrafttreten des BauG erstellt wurden und den neuen Bestimmungen nicht entsprechen, der Weiterbestand, ein angemessener Unterhalt und die zeitgemässe Erneuerung gewährleistet. Sie sind - wiederum gemäss der gleichen Vorschrift - nur dann den neuen Vorschriften anzupassen, wenn es das Gesetz ausdrücklich vorsieht oder wenn es zur Wahrung der öffentlichen Ordnung dringend geboten ist. Es ist somit zu prüfen, ob die angefochtene Verfügung betreffend der Behebung von baulichen Mängeln mit der Bestandesgarantie vereinbar ist oder nicht.

- 3.2. Laut Art. 53 BauG haben Bauten sowohl während ihrer Erstellung als auch ihres Bestehens dauernd eine den Regeln der Baukunst genügende Festigkeit und Sicherheit aufzuweisen. Diese Vorschrift wird in Art. 6 des Gesetzes über den Feuerschutz vom 25. April 1999 (FSG) bezüglich des Feuerschutzes präzisiert. Gemäss der zitierten Vorschrift haben Bauten und Anlagen sowohl während ihrer Erstellung als auch während der Dauer ihres Bestehens den feuerpolizeilichen An-

forderungen zu genügen. Somit steht fest, dass auch bestandesgeschützte Bauten dem Sicherheitsaspekt zu genügen haben, denn die Art. 53 BauG und Art. 6 FSG stellen einen ausdrücklichen Anpassungszwang im Sinne der ersten Hälfte des letzten Satzes von Art. 4 Abs. 1 BauG dar. Zudem ist die Einhaltung der feuerpolizeilichen Vorschriften im Sinne von Art. 6 FSG bzw. die entsprechende bauliche Anpassung auch bei bestandesgeschützten Bauten zur Wahrung der öffentlichen Ordnung dringend geboten. Unter brandschutzrechtlichen Aspekten gibt es also keine Bestandesgarantie in dem Sinne, dass altrechtliche Bauten nicht den feuerpolizeilichen Vorschriften angepasst werden müssten. Aufgrund des Gesagten kann sich somit die Rekurrentin bezüglich der feuerpolizeilichen Anordnungen der Vorinstanz nicht auf die Bestandesgarantie berufen.

(...)

Mobilfunkantenne / Zonenkonformität / Zulässige Immissionen

Die Rekurse von zwei Grundeigentümern gegen eine von der Baubewilligungsbehörde auf dem Nachbargrundstück bewilligte Mobilfunkantenne wurde von der Standeskommission abgewiesen. Dabei hat sie sich in ihrem Entscheid insbesondere mit den Fragen beschäftigt, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Mobilfunkantenne in einer Bauzone bewilligt werden darf. Im Weiteren hat die Standeskommission auf die fehlenden Möglichkeiten verwiesen, bei der Festlegung des Funknetzes eine aktive Rolle zu spielen. Für die Beurteilung der geltend gemachten Wertverminderung ihrer Liegenschaften werden die Rekurrenten an den zivilen Richter verwiesen. Im Einzelnen hat die Standeskommission dabei Folgendes ausgeführt:

(...)

- 2.1. Gemäss Rechtsprechung sind Mobilfunkantennen in allen Bauzonen zonenkonform, sofern sie die kommunalen und kantonalen Baupolizeivorschriften einhalten. Im vorliegenden Fall entspricht die umstrittene Mobilfunkantenne den einschlägigen Baupolizeivorschriften. Sie darf jedoch, da derartige Anlagen nichtionisierende Strahlen erzeugen, nur dann bewilligt werden, wenn sie auch die Anforderungen der Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung vom 23. Dezember 1999 (NISV) erfüllt. Unter nichtionisierender Strahlung sind elektromagnetische Felder zu verstehen, die keine Ionisationsvorgänge an Molekülen oder Atomen auslösen können. Sie bewirken demzufolge keine Zellveränderungen. Aufgrund von Art. 4 Abs. 1 NISV müssen Mobilfunkantennen so erstellt und betrieben werden, dass die im Anhang 1 zur NISV festgelegten vorsorglichen Emissionsbegrenzungen (Anlagegrenzwert) an allen Orten mit empfindlicher Nutzung wie Räume, in denen sich Personen regelmässig während längerer Zeit aufhalten, eingehalten werden. Zudem müssen laut Art. 13 Abs. 1 NISV aber auch die Immissionsgrenzwerte an allen zugänglichen Orten eingehalten werden, also in jenen Bereichen, wo sich Menschen aufhalten können. Ob im konkreten Einzelfall die massgebenden Grenzwerte eingehalten werden, wird anhand der maximalen Leistung des Senders und dessen Frequenz berechnet. Dabei wird das erwähnte Berechnungsverfahren anhand eines sogenannten Standortdatenblattes durchgeführt, welches der

Inhaber einer Mobilfunkantenne der Behörde im Bewilligungsverfahren einzureichen hat. Die einschlägigen Messungen sind also entgegen der Forderung der Rekurrenten nicht durch einen unabhängigen Experten, sondern vielmehr vom Gesuchsteller selber vorzunehmen, welcher die entsprechenden Resultate der Baubewilligungsbehörde einzureichen hat. In der Folge ist das erwähnte Standortdatenblatt vom kantonalen Amt für Umweltschutz zu überprüfen, was vorliegend geschehen ist. Der Immissionsgrenzwert im Sinne von Ziff. 11 Abs. 1 des Anhanges 2 zur NISV ist in der Regel dann eingehalten, wenn die gemäss Standortdatenblatt berechnete Immission I kleiner als 1 ist. Im Weiteren ist der Anlagegrenzwert dann eingehalten, wenn die wiederum gemäss Standortdatenblatt berechnete Immission I den je nach Typ der Mobilfunkanlage bzw. je nach Frequenzband ermittelten Wert unterschreitet. Im vorliegenden Fall ist aus dem Standortdatenblatt ersichtlich, dass sowohl die Immissionsgrenzwerte als auch die Anlagegrenzwerte eingehalten sind. Die tiefste Immission beläuft sich im Punkt 1 auf einen Wert von 0.010 und die höchste Immission im Punkt 1 auf einen solchen von 0.079. Die zu erwartende Immission liegt also weit unter dem von der NISV festgelegten Grenzwert von 1.

Aufgrund des Gesagten ist die im Streite liegende Funkantenne mit der NISV vereinbar, weshalb der Erteilung der nachgesuchten Bewilligung auch unter dem Gesichtspunkt der NISV nichts im Wege steht. Der Vollständigkeit halber ist noch zu bemerken, dass gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichtes die rechtsanwendenden Behörden im konkreten Einzelfall keine über die NISV hinausgehende Begrenzung der Strahlung verlangen können. Auch ist darauf hinzuweisen, dass gestützt auf Art. 12 Abs. 1 NISV die zuständige Behörde die Einhaltung der Immissionsbegrenzung zu überwachen hat. Somit ist auch für die Zukunft dafür Gewähr geboten, dass eine allfällige Überschreitung der Grenzwerte rechtzeitig festgestellt und seitens der zuständigen Behörden entsprechend eingeschritten werden kann.

(...)

- 2.4. Im Weiteren kann die Standeskommission bei der Festlegung des Funknetzes entgegen der Auffassung der Rekurrenten keine aktive Rolle spielen, denn aufgrund der Fernmeldegesetzgebung ist die Eidgenössische Kommunikationskommission für die Erteilung von Konzessionen für die Betreibung von digitalen Mobilfunkanlagen zuständig. Das gesamtschweizerische Mobilfunknetz wird aufgrund der erteilten Konzessionen von der Eidgenössischen Kommunikationskommission bestimmt. Aufgrund der Fernmeldegesetzgebung haben kantonale und kommunale Behörden keinen Einfluss auf die Ausgestaltung des Mobilfunknetzes. Ihre Kompetenz beschränkt sich lediglich auf baurechtliche Fragen, d.h. sie haben konkret die Gesuche für die Errichtung von Mobilfunkantennen im Rahmen von Baubewilligungsverfahren danach zu beurteilen, ob diese die Vorschriften der Bau- und Raumplanungsgesetzgebung sowie der NISV einhalten.

(...)

3. Die von den Rekurrenten geltend gemachte Wertverminderung ihrer Liegenschaften durch die von der geplanten Mobilfunkantenne ausgehende Strahlung ist nicht

im vorliegenden Rekursverfahren zu beurteilen, denn laut Art. 71 Abs. 1 BauG hat die Baubewilligungsbehörde und somit auch die Standeskommission als Rekursinstanz lediglich zu beurteilen, ob ein Bauvorhaben mit dem öffentlichen Recht und den genehmigten, grundeigentümergebundenen Planungen übereinstimmt. Eine allfällige Wertverminderung ist aufgrund von Art. 13 des Gesetzes betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 für den Kanton Appenzell I.Rh. vom 30. April 1911 (EG ZGB) durch den zivilen Richter zu beurteilen. Im Übrigen könnten die Rekurrenten aufgrund von Art. 41 Abs. 1 OR nur dann eine Wertverminderung erfolgreich einklagen, wenn diese auf eine widerrechtliche Handlung zurückzuführen ist. Da im vorliegenden Fall die geplante Antenne rechts ist, liegt auch keine Widerrechtlichkeit vor. Der Vollständigkeit halber ist noch zu bemerken, dass der Einwand der Wertverminderung keiner zivilrechtlichen Einsprache im Sinne von Art. 70 Abs. 2 BauG gleichkommt, da die angebliche Wertverminderung nicht durch Verletzung eines privaten Rechts wie bspw. Art. 679 oder Art. 674 ZGB begründet wird.

(...)

Schweinegestall / Zulässige Immissionen in der Landwirtschaftszone

Ein Landwirt beabsichtigte, den auf seinem Betrieb in der Landwirtschaftszone gelegenen Schweinegestall umzubauen und durch einen Anbau zu ergänzen. Dieses Vorhaben wurde von einem in der Umgebung, ebenfalls in der Landwirtschaftszone wohnenden Grundeigentümer mit dem Argument angefochten, die durch den Schweinegestall zu erwartenden Immissionen seien unzumutbar. Die Standeskommission hat den Rekurs abgewiesen. In den Erwägungen hat sie insbesondere die Frage erörtert, inwiefern die von einem landwirtschaftlichen Betrieb ausgehenden Immissionen den Grundeigentümern und Bewohnern in der Landwirtschaftszone zugemutet werden dürfen. Dabei hat die Standeskommission im Einzelnen Folgendes festgehalten:

(...)

2.1.1 Im vorliegenden Fall ist strittig, ob der Um- und Anbau des fraglichen Schweinegestalles für die Nachbarschaft zu untragbaren Geruchsmissionen führt. Bei der Beurteilung dieser Frage ist davon auszugehen, dass der geplante Umbau bzw. die geplante Erweiterung eine ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 des Bundesgesetzes über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983 (USG) darstellt, bei deren Betrieb Geruchsmissionen verursacht werden.

Gemäss Art. 1 Abs. 1 USG soll die Umweltschutzgesetzgebung u.a. die Menschen vor lästigen Einwirkungen schützen. Das Bundesrecht bestimmt laut Art. 1 Abs. 2 USG die materiellen Voraussetzungen, unter welchen Emissionsbegrenzungen angeordnet werden dürfen, und umschreibt die der Immissionsreduktion dienenden Massnahmen. Eingedenk dieses Zweckes der Umweltschutzgesetzgebung sind deshalb gemäss Art. 1 Abs. 2 USG im Sinne der Vorsorge (Vorsorgeprinzip) Einwirkungen, die schädlich oder lästig werden könnten, frühzeitig zu begrenzen. Gestützt auf Art. 11 Abs. 1 USG sind Einwirkungen, worunter auch Luftverunrei-

gungen fallen, primär an der Quelle, d.h. am Emissionsort zu beschränken. Nach Abs. 2 des gleichen Artikels sind dabei zunächst ebenfalls im Sinne der Vorsorge unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung die Emissionen so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist. Laut Art. 11 Abs. 3 USG sind die Emissionsbegrenzungen in einem zweiten Schritt zu verschärfen, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden.

2.1.2 Dem Vorsorgeprinzip liegt der Gedanke der Prävention zugrunde. Es bezweckt u.a., unüberschaubare Risiken mit nachteiligen Folgen für die Umwelt zu vermeiden. Aus dem Vorsorgeprinzip lässt sich jedoch nicht ableiten, von einer Anlage Betroffene hätten überhaupt keine Belastungen hinzunehmen. Zwar zielt Art. 11 Abs. 1 USG, nach welcher Vorschrift Einwirkungen durch Massnahmen bei der Quelle zu begrenzen sind, darauf ab, bestimmte Emissionen gar nicht erst entstehen zu lassen. Soweit dies jedoch nicht möglich ist, dienen die gestützt auf das Vorsorgeprinzip zu ergreifenden Massnahmen dazu, Mensch und Umwelt gegen die Einwirkungen abzuschirmen. Das Vorsorgeprinzip hat somit hinsichtlich der Einwirkungen nicht zwingend eliminierenden Charakter, doch leistet es jedenfalls einen Beitrag zu deren Begrenzung.

2.2. Im vorliegenden Fall geht es um allfällige Geruchsbelästigungen, die beim Betrieb der projektierten Stallung entstehen könnten. Somit sind für die Beurteilung der vorgebrachten Einwände die einschlägigen Vorschriften der Luftreinhalteverordnung vom 16. Dezember 1985 (LRV) heranzuziehen, welche sich auf das USG abstützen.

Geruchsimmissionen sind aufgrund von Art. 2 Abs. 5 lit. b LRV dann übermässig, wenn aufgrund einer Erhebung feststeht, dass sie einen wesentlichen Teil der Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden erheblich stören.

Ziff. 511 und 512 des Anhanges 2 zur LRV sehen mangels Emissions- bzw. Immissionsgrenzwerten bei der Errichtung von Anlagen der bäuerlichen Tierhaltung und der Intensivtierhaltung die Einhaltung von nach den anerkannten Regeln der Tierhaltung erforderlichen Mindestabständen zu bewohnten Zonen vor. Bei der Festlegung der entsprechenden Mindestabstände ist gestützt auf Ziff. 512 Abs. 1 des Anhanges 2 zur LRV insbesondere auf die Empfehlungen der Eidg. Forschungsanstalt für Betriebswirtschaft und Landtechnik, Tänikon, abzustellen.

(...)

2.3. Gemäss dem Wortlaut von Ziff. 512 Abs. 1 des Anhanges 2 zur LRV sind lediglich zu "bewohnten Zonen" Mindestabstände einzuhalten. Unter "bewohnten Zonen" sind klarerweise Bauzonen gemäss Art. 15 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG) zu verstehen. Diese unbestrittene Rechtsauffassung wird auch von der Eidg. Forschungsanstalt für Betriebswirtschaft und Landtechnik, Tänikon, vertreten. So dient die Mindestabstandsregelung der Aufrechterhaltung der Wohnqualität von an Landwirtschaftszonen angrenzenden Bauzonen wie Wohn-, Kern- und Mischzonen. Demgegenüber gelten jedoch laut FAT-Bericht Gewerbe-, Industrie- und Landwirtschaftszonen nicht als bewohnte Zonen.

Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichtes hat diese Empfehlung der Forschungsanstalt für Betriebswirtschaft und Landtechnik, Tänikon, jedoch nicht zur Folge, dass Nachbarn, die ausserhalb von bewohnten Zonen, bspw. in Landwirtschaftszonen wohnen, überhaupt keinen Anspruch auf Schutz vor lästigen oder schädlichen Immissionen und insbesondere auf Einhaltung von Mindestabständen hätten.

Aufgrund der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist daher davon auszugehen, dass Tierhaltungsanlagen wegen der von ihnen ausgehenden Geruchsmissionen auch gegenüber bewohnten Gebäulichkeiten in der Landwirtschaftszone im Grundsatz einen gemäss der im FAT-Bericht festgelegten Methode zu berechnenden Mindestabstand einzuhalten haben.

(...)

2.4.1 Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz den massgebenden Mindestabstand anhand von Ziff. 2.1. des FAT-Berichtes mit 81 m berechnet. In der Folge hat sie diesen Mindestabstand gestützt auf Ziff. 2.3. Abs. 2 des FAT-Berichtes, wonach in ländlichen, vorwiegend von der Landwirtschaft geprägten Dörfern bei bestehenden Anlagen Erleichterungen nach Art. 11 LRV gewährt werden können, auf 40,4 m halbiert.

(...)

2.5. Der Rekurrent macht geltend, aufgrund der Windverhältnisse müsse der Mindestabstand vergrössert werden.

Gemäss Ziff. 2.2. des FAT-Berichtes ist bei der Berechnung des Mindestabstandes die Häufigkeit von Windrichtungen nicht miteinzubeziehen. Allerdings können Anwohner Hinweise auf häufig auftretende Windrichtungen geben. Bei besonderen Windverhältnissen muss der vorläufig errechnete Mindestabstand entsprechend angepasst werden. Wenn im FAT-Bericht ausgeführt wird, Anwohner könnten Hinweise auf häufig auftretende Windrichtungen geben, so ist wie bei der Frage des Mindestabstandes darauf hinzuweisen, dass primär die konkreten Umstände zu beurteilen sind.

Die Windverhältnisse im Bereich der strittigen Scheune sind bei den überschaubaren Verhältnissen im Kanton Appenzell I.Rh. den Mitgliedern der Standeskommission bestens bekannt. Dabei ist dem Rekurrenten beizupflichten, dass West- aber auch Südwindlagen (Fön) häufige Windrichtungen im Raume Appenzell sind. Westwindlagen als Hauptwindrichtung zu bezeichnen, wäre nach der klaren Kenntnis der Mitglieder der Standeskommission ebenso falsch, wie wenn behauptet würde, man kenne im Raume Appenzell den Fön nicht. Klar ist andererseits, dass sowohl eine Westwindlage als auch eine Fönlage das Bauernhaus des Rekurrenten nur unwesentlich treffen, da dieses in nördlicher Richtung vom Stall des Gesuchstellers liegt.

(...)

Anbringung einer Parabolantenne an geschütztes Gebäude

Das Gesuch eines Grundeigentümers, an der Fassade seines als Denkmalschutzobjekt ausgewiesenen Hauses eine Parabolantenne anzubringen, wurde von der Baubewilligungsbehörde unter Berufung auf eine Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes abgelehnt. Auf Rekurs des Grundeigentümers hat die Standeskommission den angefochtenen Entscheid der Baubewilligungsbehörde bestätigt. In ihren Erwägungen hat sich die Standeskommission mit der Frage der Vereinbarkeit einer Parabolantenne mit dem Ortsbild im konkreten Fall beschäftigt. Im Weiteren hatte sie zu prüfen, ob und unter welchen Voraussetzungen das Verbot des Anbringens einer Parabolantenne mit der verfassungsmässig verankerten Informationsfreiheit des Grundeigentümers vereinbar ist. Im Einzelnen hat sie dazu Folgendes in Erwägung gezogen:

(...)

- 2.1. Im vorliegenden Fall ist strittig, ob die an der Südfassade des Gebäudes angebrachte Parabolantenne mit dem Ortsbild vereinbar ist. Bei der Beurteilung dieser Frage ist in tatsächlicher Hinsicht davon auszugehen, dass das fragliche Gebäude in der Kernzone/Ortsbildschutzzone liegt. Zudem ist dieses gemäss Ortsbildschutzplan als Denkmalschutzobjekt aufgeführt. Nach Art. 3 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG) haben sich Bauten und Anlagen in die Landschaft einzuordnen. Diese bundesrechtliche Vorschrift wird in Art. 51 Abs. 1 des Baugesetzes vom 28. April 1985 (BauG) konkretisiert, wonach Bauten in Höhe, Baumassenverteilung und Farbgebung in ihre bauliche und landschaftliche Umgebung einzugliedern sind und das Landschafts-, Orts- und Strassenbild oder dessen Charakter nicht wesentlich beeinträchtigen dürfen. Dabei bilden die Fassaden von Gebäulichkeiten und somit auch daran angebrachte Parabolantennen ein wesentliches Element des Ortsbildes. Die grundsätzliche Vorschrift von Art. 51 Abs. 1 BauG wird im vorliegenden Falle durch Art. 11 Ziff. 1. und 4. des Baureglementes für die Feuerschaugemeinde Appenzell vom 8. April 1994 (BauR) verschärft. Gemäss Art. 11 Ziff. 1. BauR sind innerhalb der Ortsbildschutzzone alle Bauten mit besonderer Sorgfalt zu gestalten und sehr gut in das Orts- und Strassenbild einzupassen. Dabei gilt nach der gleichen Vorschrift u.a. die Fassadengestaltung als Beurteilungskriterium. Im Weiteren sind nach Art. 11 Ziff. 4. BauR Denkmalschutzobjekte in ihrer Substanz zu erhalten.

Ob eine Baute den Anforderungen der zitierten Vorschriften entspricht, ist nach objektiven und grundsätzlichen Kriterien zu prüfen, wobei es weder auf den Eindruck ästhetisch besonders empfindsamer Personen noch auf das Volksempfinden ankommt. Dabei bleibt der rechtsanwendenden Behörde jedoch ein gewisser Beurteilungsspielraum offen.

(...)

- 2.2.2 In tatsächlicher Hinsicht ist davon auszugehen, dass das Gebäude objektiv betrachtet einen ästhetischen und kulturhistorischen Wert aufweist, weshalb es als Denkmalschutzobjekt ausgewiesen worden ist. Im Weiteren ist in genereller Hinsicht darauf hinzuweisen, dass zum typischen Ortsbild eine bestimmte Gestaltung der Fassaden gehört. Für den Eindruck, den das Ortsbild vermittelt, ist die Gestaltung der Fassaden ein wesentliches Element. Dabei kommt es neben dem Mate-

rial und der Farbgebung insbesondere auch darauf an, ob an den Fassaden irgendwelche Gegenstände wie Reklamen oder eben Parabolantennen angebracht sind. Fassaden von Gebäulichkeiten bilden zweifellos einen prägenden Bestandteil des Ortsbildes, für welche somit die Schutzbestimmungen von Art. 2 Abs. 2 lit. b RPG sowie Art. 51 Abs. 1 BauG und Art. 11 Ziff. 1. und 4. BauR Gültigkeit haben.

Bei der Beurteilung der Frage, ob die im Streite liegende Parabolantenne mit dem Ortsbild vereinbar ist, ist davon auszugehen, dass sich die Fassaden von in der Ortsbildschutzzone gelegenen Gebäulichkeiten dadurch auszeichnen, dass keine daran angebrachten Parabolantennen anzutreffen sind. An Fassaden angebrachte Parabolantennen müssen demzufolge im fraglichen Gebiet als atypisches Element bezeichnet werden. Nach Auffassung der Ständekommission hat die an der Südfassade des Gebäudes angebrachte Parabolantenne einen negativen Einfluss auf ihre Umgebung, und zwar sowohl auf das Ortsbild als solches als auch auf das Gebäude selbst. Dabei gilt es insbesondere zu bedenken, dass das Ortsbild in Ortsbildschutzzonen aufgrund von Art. 11 Ziff. 1. BauR in weitaus grösserem Ausmass als in den übrigen Zonen geschützt ist. Ausserdem ist im vorliegenden Falle zu beachten, dass das Gebäude als Denkmalschutzobjekt im Sinne von Art. 11 Ziff. 4. BauR ausgeschieden ist, diesem also zusätzlich zur ohnehin schon strengen Regelung gemäss Ortsbildschutzzone ein weiterer Schutz zukommt, weshalb für die ästhetische Beurteilung - nicht zuletzt auch aus präjudiziellen Gründen - ein strenger Massstab anzulegen ist.

Im vorliegenden Fall hat die Parabolantenne einen nachhaltigen negativen Einfluss auf das Gebäude selbst und somit auch auf das Ortsbild. Die Parabolantenne tritt negativ und als optisch störender Fremdkörper in Erscheinung, welcher nicht nur die Substanz des Gebäudes beeinträchtigt, sondern auch einen unästhetischen Kontrast zur Umgebung zur Folge hat, zumal die Gebäulichkeiten bzw. deren Fassaden im fraglichen Gebiet keineswegs durch derartige Antennen geprägt sind. Ein durchschnittlicher Betrachter muss darin eine Verunstaltung sowohl des Gebäudes selbst als auch des Ortsbildes sehen, die mit dessen Schutzwürdigkeit nicht vereinbar ist. Wegen der negativ auffallenden Wirkung kann die Parabolantenne an der Südfassade des Gebäudes nicht bewilligt werden, da sie gegen Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG und Art. 51 Abs. 1 BauG sowie Art. 11 Ziff. 1. und 4. BauR verstösst.

- 2.3.1 Der Vollständigkeit halber bleibt im Rahmen einer Interessenabwägung zu prüfen, ob die Nichtzulassung der fraglichen Parabolantenne mit der in Art. 10 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK) und Art. 16 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) verankerten Informationsfreiheit vereinbar ist, welche übrigens in Art. 52 des Bundesgesetzes über Radio und Fernsehen vom 21. Juni 1991 (RTVG) in Bezug auf die elektronischen Medien konkretisiert wird. Gemäss diesen Bestimmungen ist jedermann frei, die an die Allgemeinheit gerichteten, im In- und Ausland ausgestrahlten Programme zu empfangen.

Es ist vorauszuschicken, dass die in der BV stipulierten Freiheitsrechte gestützt auf Art. 36 BV eingeschränkt werden dürfen, sofern solche Einschränkungen durch

ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sind (Abs. 2), wobei jedoch der Kerngehalt der Freiheitsrechte laut Abs. 4 des gleichen Artikels nicht angetastet werden darf. Schliesslich bedürfen derartige Beschränkungen gestützt auf Art. 36 Abs. 1 BV einer gesetzlichen Grundlage.

Aufgrund des Gesagten steht fest, dass die verfassungsmässige Meinungsäusserungsfreiheit zum Schutze von Polizeigütern oder aufgrund anderer öffentlicher Interessen wie bspw. Ortsbild- und Landschaftsschutz eingeschränkt werden kann. Derartige Beschränkungen lässt auch Art. 10 Abs. 2 EMRK zu. Folgerichtig sieht denn auch der Art. 53 Abs. 1 RTGV vor, dass die Kantone in bestimmten Gebieten das Errichten von Aussenantennen verbieten können, wenn dies für den Schutz bedeutender Orts- und Landschaftsbilder, von geschichtlichen Stätten oder von Natur- und Kunstdenkmälern notwendig ist (lit. a), und der Empfang von Programmen, wie er mit durchschnittlichem Antennenaufwand möglich wäre, unter zumutbaren Bedingungen gewährleistet bleibt (lit. b). Zudem muss das Errichten einer Aussenantenne gestützt auf Art. 53 Abs. 2 RTVG, mit der weitere Programme empfangen werden können, ausnahmsweise bewilligt werden, wenn das Interesse am Empfang der Programme das Interesse am Orts- und Landschaftsschutz überwiegt.

2.3.2 Für die Interessenabwägung und die Prüfung der Verhältnismässigkeit im konkreten Anwendungsfall hat die Bundesgesetzgebung in Art. 53 RTVG bereits eine Wertung vorgenommen. Gemäss Art. 53 Abs. 1 lit. a RTVG sind Antennenverbote u.a. nur zum Schutz bedeutender Ortsbilder zulässig.

(...)

Das im fraglichen Gebiet anzutreffende bedeutende Ortsbild wird durch die im Streite liegende Parabolantenne beeinträchtigt. Die von der Vorinstanz gestützt auf Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG, Art. 51 Abs. 1 BauG und Art. 11 Ziff. 1. und 4. BauR in Verbindung mit Art. 22 BauV verlangte Entfernung der fraglichen Parabolantenne liegt daher im öffentlichen Interesse. Der Rekurrent kann ohne weiteres über das Kabelnetz unter zumutbaren Bedingungen (Strom-, Wasser- und Telefonanschlüsse waren auch möglich) eine Unzahl von Fernsehprogrammen, mitunter auch solche in französischer Sprache bzw. aus der französischsprachigen Schweiz, empfangen. Die von Art. 53 Abs. 1 lit. b RTVG als unabdingbare Voraussetzung für ein Antennenverbot statuierte Grundversorgung ist damit gewährleistet. Somit wird durch fragliche Einschränkung der Kerngehalt der Meinungs- und Informationsfreiheit in keiner Weise angetastet.

(...)

Glastüre an einem herkömmlichen Appenzeller Bauernhaus / Verletzung des Landschaftsbildes

Die Baubewilligungsbehörde verlangte vom Grundeigentümer eines herkömmlichen Appenzeller Bauernhauses, eine vorgesehene Glastüre durch eine Türe zu ersetzen, deren untere Hälfte aus Holz oder Metall besteht. Die Standeskommission bestätigte auf Rekurs des Grundeigentümers die Forderung der Baubewilligungsbehörde aus Überlegungen zum Schutz des Landschaftsbildes. Im Einzelnen hat sie diesbezüglich Folgendes in Erwägung gezogen:

(...)

2.3.2 Bezüglich der zum Sitzplatz führenden Türe verfügte der Bezirksrat aus ästhetischen Gründen, dass nur die obere Hälfte der Türe aus Glasmaterial bestehen dürfe. Demgegenüber müsse die untere Hälfte aus Holz oder Metall gestaltet werden.

Es ist somit zu prüfen, ob eine derartige Ausgestaltung zum Schutze des Orts- bzw. Landschaftsbildes notwendig ist bzw. von der Baubewilligungsbehörde verlangt werden darf.

Bei Bauernhäusern herkömmlichen Baustils bestehen die Ausgangstüren in der Regel aus Holz, nicht jedoch durchgehend aus Glasmaterial. Durchgehende Ausgangstüren aus Glas stellen demnach bei herkömmlichen Bauernhäusern - insbesondere bei solchen ausserhalb der Bauzonen - kein typisches Element dar. Vielmehr sind die Fassaden der traditionellen Bauernhäuser durch Holztüren gekennzeichnet, welche für das Orts- und Landschaftsbild prägend sind. Für die Frage der Ausgestaltung von derartigen Ausgangstüren sind somit die Schutzbestimmungen von Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG und Art. 51 Abs. 1 BauG massgebend.

Die zum Sitzplatz führende Türe aus Glas gliedert sich nach Ansicht der Standeskommission nicht in befriedigender Weise in das Orts- und Landschaftsbild ein. Die fragliche Glastüre führt demnach zu einer nachhaltigen negativen Veränderung des harmonischen Orts- und Landschaftsbildes. Sie tritt aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse als störender Fremdkörper in Erscheinung, was zu einer ästhetischen Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbildes führt. Ein durchschnittlicher Betrachter muss darin eine Verunstaltung sehen, die mit der Schutzwürdigkeit herkömmlicher Bauernhäuser nicht vereinbar ist.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass wegen der negativ auffallenden Wirkung die Glastüre in Widerspruch zum bestehenden Orts- und Landschaftsbild tritt und somit zu dessen prägenden Merkmalen einen stossenden Gegensatz bildet. Die strittige Türe erfüllt demnach die Anforderungen der ästhetischen Vorschriften von Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG und Art. 51 Abs. 1 BauG nicht, weshalb diese zu entfernen und im Sinne des angefochtenen Entscheides abzuändern ist. Aufgrund des Gesagten ist somit der Rekurs in diesem Punkt abzuweisen.

(...)

Widerruf einer unter Verfahrensmängeln erteilten Baubewilligung

Mittels Aufsichtsbeschwerde hat ein Grundeigentümer von der Standeskommission verlangt, das Bau- und Umweltdepartement sei anzuweisen, die einem Mobilfunkunternehmen erteilte Bewilligung für die Mitbenutzung einer Antennenanlage zu widerrufen und für die Sendeanlage ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren mit öffentlicher Auflage durchzuführen. Da das Bewilligungsverfahren nicht ordnungsgemäss durchgeführt worden sei, sei die erteilte Bewilligung rechtsungültig und daher zu widerrufen. Die Standeskommission hat die Aufsichtsbeschwerde abgewiesen. Sie hat in ihren Erwägungen festgestellt, dass Gesuche um Errichtung von Mobilfunkantennen öffentlich aufgelegt werden müssen, was im vorliegenden Fall nicht geschehen war. Die Standeskommission hatte sich daher mit der Frage auseinanderzusetzen, wie die unterlassene öffentliche Auflage in rechtlicher Hinsicht zu werten ist und ob die fragliche Bewilligung widerrufen und ein nachträgliches Bewilligungsverfahren mit öffentlicher Auflage durchgeführt werden muss. Dabei hat sie Folgendes in Erwägung gezogen:

(...)

- 5.2. Entsprechend dem rechtsstaatlichen Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung und damit auch der Verwaltungsakte sind diese dann widerruflich, wenn das Gesetz die Behörde ausdrücklich oder dem Sinne nach zur Zurücknahme ihrer Verfügung ermächtigt oder verpflichtet.

Die appenzell-innerrhodische Baugesetzgebung sieht die Möglichkeit, eine in Rechtskraft erwachsene Baubewilligung nachträglich zu widerrufen, nicht ausdrücklich vor. Trotzdem können gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichtes auf Gesuch einer Partei oder von Amtes wegen rechtskräftige Verfügungen aufgehoben werden, wenn sich die Verhältnisse geändert haben oder erhebliche öffentliche Interessen es erfordern und dabei der Grundsatz von Treu und Glauben nicht verletzt wird. Ein Widerruf kann jedoch nur dann in Frage kommen, wenn das allgemeine Interesse an der richtigen Durchführung des objektiven Rechts das individuelle Interesse an der Aufrechterhaltung der Bewilligung, das sich auf die Grundsätze von Treu und Glauben und der Rechtssicherheit stützen kann, überwiegt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes geht das individuelle Interesse in der Regel vor, wenn durch die fehlerhafte Verfügung ein subjektives Recht begründet worden ist, wenn sie in einem Verfahren ergangen ist, in dem die sich gegenüberstehenden Interessen allseits zu prüfen und gegeneinander abzuwägen waren, oder wenn der Private von einer ihm durch die Verfügung eingeräumten Befugnis bereits Gebrauch gemacht hat. Die öffentlichen Interessen können namentlich in der Beseitigung eines qualifizierten Rechtsmangels liegen. Dabei kommt eine Aufhebung des Verwaltungsaktes umso eher in Frage, je offensichtlicher der Rechtsmangel ist.

Gemäss Lehre und Rechtsprechung kann eine bereits erteilte Baubewilligung nur dann zurückgenommen werden, wenn sie u.a. im Widerspruch zum geltenden Recht steht. Sie darf im Allgemeinen nur bis zum Baubeginn widerrufen werden. Freilich kann selbst dann, wenn bereits von der Baubewilligung Gebrauch gemacht worden ist, der Widerruf unter Umständen gerechtfertigt sein. In diesem Fall müsste aber ein besonders wichtiges öffentliches Interesse dafür sprechen. Zudem ist der Wi-

derruf nur gegen angemessene Entschädigung des Betroffenen statthaft, sofern dieser in guten Treuen von der Baubewilligung Gebrauch gemacht hat.

Im vorliegenden Fall ist von entscheidender Bedeutung, dass die am Sendemasten angebrachten Antennen aufgrund entsprechender Messungen insgesamt die gemäss der Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung vom 23. Dezember 1999 (NISV) zulässigen Grenzwerte nicht überschreiten. Die im Streite liegende Mobilfunkantenne ist also mit dem materiellen Recht vereinbar. Zudem hat das Mobilfunkunternehmen in guten Treuen von der fraglichen Bewilligung bereits Gebrauch gemacht. Mit einem Mangel behaftet ist lediglich das Bewilligungsverfahren, indem das Gesuch nicht öffentlich aufgelegt worden ist. Da jedoch die fragliche Mobilfunkantenne mit dem materiellen öffentlichen Recht vereinbar ist und diese von der raumplanerischen Bewilligung des Bau- und Umweltdepartementes vom 27. Dezember 1999 bereits Gebrauch gemacht hat, sind die Voraussetzungen eines Widerrufs nicht gegeben. Auch der festgestellte Verfahrensfehler bzw. die unterlassene öffentliche Auflage des Baugesuches führen zu keinem anderen Ergebnis, da durch diesen Mangel keine öffentlichen Interessen tangiert sind bzw. deren Behebung keinem öffentlichen Interesse gleichkäme. Vielmehr geht die Wahrung der Rechtssicherheit bzw. das private Interesse des Unternehmens an der Beständigkeit der Bewilligung vom 27. Dezember 1999 vor. Auch bei einer nochmaligen Durchführung des Baubewilligungsverfahrens inkl. öffentlicher Auflage müssten angesichts der Tatsache, dass die Grenzwerte gemäss NISV eingehalten sind, die zuständigen Behörden zum Schluss kommen, dass kein Verstoss gegen materielle Rechtsvorschriften vorläge, was zwingend zur Erteilung einer nachträglichen Bewilligung führen müsste.

Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass der von den Beschwerdeführern gerügte Mangel zu keinem Einschreiten der Standeskommission führen kann. An dieser Feststellung vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass der zuständige Bezirksrat für die fragliche Mobilfunkantenne nie eine baupolizeiliche Bewilligung erteilt hat, denn eine Mobilfunkantenne dieser Bauart und Grösse stellt kein selbstständiges Gebäude dar, das an die baupolizeilichen Vorschriften betreffend Abstände, Gebäudehöhe, Firsthöhe, etc. gebunden wäre. Die in solchen Fällen bzw. bei Mobilfunkantennen mit Standorten ausserhalb der Bauzonen zusätzlich erteilte baupolizeiliche Bewilligung der örtlich zuständigen Bewilligungsbehörde hat somit nur deklaratorische Funktion.

(...)

Befangenheit der Baubewilligungsbehörde / Übertragung der Zuständigkeit

Da sich der zuständige Bezirksrat als Gesuchsteller bzw. als Bauherrschaft eines Bauvorhabens als befangen betrachtete, trat er die Abwicklung des Baubewilligungsverfahrens an den benachbarten Bezirksrat ab. Im Rahmen der Behandlung eines Rekurses hatte die Standeskommission von Amtes wegen zu prüfen, ob der mit Rekurs angefochtene Entscheid von der zuständigen Behörde erlassen worden war. In Gutheissung des Rekurses hat die Standeskommission in ihren Erwägungen dargelegt, wann die zustän-

dige Behörde als befangen erscheint und an welche Behörde gegebenenfalls das Gesuch zur Behandlung zu übertragen ist. Die Standeskommission hat dabei konkret Folgendes festgehalten:

(...)

- 2.1. Laut Art. 71 Abs. 1 des Baugesetzes vom 28. April 1985 (BauG) prüft der zuständige Bezirksrat unter Berücksichtigung allfälliger Einsprachen, ob ein Baugesuch mit dem öffentlichen Recht und den genehmigten, grundeigentümergebundenen Planungen übereinstimmt. Gestützt auf Art. 2 Abs. 3 BauG erstreckt bzw. beschränkt sich die Kompetenz des Bezirksrates im Sinne von Art. 71 Abs. 1 BauG auf Bauvorhaben, die im betreffenden Bezirksamt geplant sind. Die diesbezügliche Kompetenz ist also vom Territorialitätsprinzip beherrscht. Da die Parz. Nr. X im Bezirk X liegt, ist aufgrund des Gesagten grundsätzlich der Bezirksrat X für die Bewilligung des im Streit liegenden Bauvorhabens bzw. für die Behandlung von dagegen gerichteten Einsprachen zuständig.
- 2.2. Laut Art. 9 Abs. 1 VerwVG haben Personen, die eine Verfügung zu treffen oder diese vorzubereiten haben u.a. in den Ausstand zu treten, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse haben (lit. a) oder aus anderen Gründen in der Sache befangen erscheinen (lit. e). Da der Bezirk X als Bauherrschaft auftritt, ist zu prüfen, ob die Mitglieder des Bezirksrates X im Hinblick auf die Durchführung des Baubewilligungsverfahrens in der Tat in den Ausstand treten mussten. Vorerst steht fest, dass die Mitglieder des Bezirksrates X in dieser Angelegenheit keine persönlichen Interessen haben. Somit entfällt der Ausstandsgrund im Sinne von Art. 9 Abs. 1 lit. a VerwVG. Demgegenüber lässt sich aufgrund von Art. 9 Abs. 2 lit. e VerwVG der Ausstand des gesamten Bezirksrates X rechtfertigen, da es um eine Bewilligung eines Bauprojektes des Bezirkes X geht, ersterer also als befangen erscheinen könnte. Ist - wie im vorliegenden Fall - ein Bezirksrat zufolge Ausstandes seiner Mitglieder nicht beschlussfähig, so hat gestützt auf Art. 9 Abs. 2 lit. b VerwVG an seiner Stelle der Bezirksrat aus dem gemäss der Aufzählung von Art. 15 der Verfassung für den Eidgenössischen Stand Appenzell I.Rh. vom 24. Wintermonat 1872 (KV) nachfolgenden Bezirksrat die entsprechende Amtshandlung vorzunehmen. Art. 15 Abs. 1 KV lautet wie folgt:

"¹Der eidgenössische Stand Appenzell I.Rh. teilt sich in sechs Bezirke auf:

Appenzell,	Schlatt-Haslen,
Schwende,	Gonten,
Rüte,	Oberegg."

Aufgrund des Gesagten steht somit fest, dass das vorliegende Bauprojekt bzw. das entsprechende Bewilligungs- und Einspracheverfahren nicht vom Bezirksrat Y, sondern vom Bezirksrat Z hätte abgewickelt werden müssen. Der angefochtene Einspracheentscheid ist demnach von einer unzuständigen Behörde erlassen worden. Es liegt somit die Verletzung einer wesentlichen formellen Vorschrift vor.

(...)

Gemeindeversammlungen / Beschränkung der Rüge von Verfahrensmängeln

Der Versammlungsführer einer Gemeindeversammlung hat den Rückweisungsantrag eines Versammlungsteilnehmers übergangen und dessen ungeachtet über das betreffende Traktandum abstimmen lassen. Auf die vom betroffenen Antragsteller einige Tage später bei der Standeskommission erhobene Stimmrechtsbeschwerde ist die Standeskommission nicht eingetreten. Sie hat in ihren Erwägungen zwar festgestellt, dass der Gemeindeführer fälschlicherweise nicht auf den Rückweisungsantrag eingegangen war. Sie ist auf die eingereichte Stimmrechtsbeschwerde trotzdem nicht eingetreten und hat dabei folgende Überlegungen angestellt:

(...)

- 1.2. Im vorliegenden Fall steht fest, dass der Beschwerdeführer einen Rückweisungsantrag gestellt hat, der vom Gemeindeführer nicht zur Abstimmung gebracht worden ist. Vielmehr liess dieser direkt über den Antrag des Schulrates abstimmen. Weder die Verordnung noch ein anderer gesetzlicher Erlass enthalten Regeln darüber, in welcher Ordnung die Abstimmungen in den Gemeindeversammlungen vorzunehmen sind, wenn zu einem Geschäft mehrere Anträge vorliegen. Die Gestaltung des Abstimmungsverfahrens fällt daher in die Zuständigkeit des Gemeindeführers. Dieser ist jedoch in der Festlegung des Abstimmungsverfahrens nicht völlig frei, sondern hat sich an allgemein gültige, durch die Praxis gebildete Verfahrensgrundsätze zu halten. Ohne dass es ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften bedürfte, gibt es eine Kategorie von Anträgen, bei denen die Reihenfolge der Abstimmung logischerweise vorgegeben ist. Es handelt sich dabei um die formellen Anträge oder sogenannte Ordnungsanträge. Weil diese den weiteren Gang der Verhandlungen betreffen, müssen sie naturgemäss vor den materiellen Anträgen auf Annahme oder Verwerfung einer Vorlage erledigt werden. Der Rückweisungsantrag ist von solcher formeller, geschäftsleitender Natur. Er zielt darauf ab, den Verhandlungsgegenstand nicht endgültig zu entscheiden, sondern die Beschlussfassung darüber auf einen späteren Zeitpunkt zu verschieben, damit zwischenzeitlich weitere Abklärungen, Ergänzungen, Abänderungen, Überarbeitungen, Nachbesserungen etc. erfolgen können. Über einen Rückweisungsantrag muss deshalb in einer besonderen Vorabstimmung befunden werden. Erst wenn dieser abgelehnt ist, darf die materielle Diskussion fortgesetzt und das Geschäft definitiv erledigt werden. Bei Gutheissung des Rückweisungsantrages entfällt selbstverständlich die sachliche Weiterbehandlung des Geschäftes; die Durchführung einer Hauptabstimmung kommt nicht mehr in Betracht.

Aufgrund des Gesagten hätte im vorliegenden Fall demnach der Gemeindeführer vorgängig bzw. in einer ersten Abstimmung den Versammlungsteilnehmern den Rückweisungsantrag des Beschwerdeführers unterbreiten müssen. Sofern dieser angenommen worden wäre, hätte sich die Hauptabstimmung über den Antrag des Schulrates erübrigt. Eine Hauptabstimmung über den Antrag des Schulrates hätte demgegenüber nur dann durchgeführt werden dürfen, wenn der Rückweisungsantrag des Beschwerdeführers abgelehnt worden wäre. Stattdessen hat der Gemeindeführer jedoch den Antrag des Schulrates direkt zur Abstimmung gebracht. Dieses Vorgehen war falsch.

1.3.1 Gemäss Art. 52 Abs. 3 VerwVG sowie Lehre und höchstrichterlicher Rechtsprechung, aber auch ständiger Praxis der Standeskommission hat ein Stimmberechtigter einen Verfahrensmangel grundsätzlich sofort bzw. an der Versammlung direkt zu rügen. Wartet er die Abstimmung ab, um dann erst später bzw. hinterher Beschwerde zu führen, weil das Ergebnis nicht seinen gehegten Erwartungen entspricht, handelt er wider Treu und Glauben und verwirkt dadurch sein Beschwerderecht bzw. die sogenannte Aktivlegitimation. Vielmehr müssen Mängel bei der Durchführung einer Gemeindeversammlung oder einer Abstimmung sofort gerügt werden. Sinn und Zweck dieser sofortigen Rügepflicht liegen darin, Verfahrensfehler, welche an der Versammlung wahrgenommen werden, derart rechtzeitig geltend zu machen, dass sie an der gleichen Versammlung behoben werden können und damit eine nochmalige Versammlung vermieden werden kann. Die sofortige Rügepflicht soll also ermöglichen, einer berechtigten Kritik Rechnung zu tragen und einen begangenen Fehler allenfalls an der gleichen Versammlung noch zu korrigieren, während sonst der ganze Apparat, der für die Veranstaltung einer neuen Abstimmung erforderlich ist, in Bewegung gesetzt werden muss. Die Rügepflicht dient der Verfahrensökonomie, sie entspricht jedoch auch - wie bereits erwähnt - dem Grundsatz von Treu und Glauben, der nicht nur von den Behörden, sondern auch vom Bürger zu beachten ist. Voraussetzung ist allerdings, dass dem Stimmberechtigten ein sofortiges Handeln nach den Umständen zugemutet werden kann. Tut er dies nicht, obwohl eine entsprechende Intervention nach den Umständen als zumutbar erscheint, so kann er sich in der Folge bzw. hinterher in einem Rechtsmittelverfahren nicht mehr darauf berufen, eine Abstimmung sei nicht korrekt durchgeführt worden.

(...)

Verweigerung einer Aufenthaltsbewilligung

Ein ausländischer Staatsangehöriger reiste im Jahre 1989 im Rahmen des Familiennachzuges in die Schweiz ein und erhielt noch im gleichen Jahr die Niederlassungsbewilligung C. Wegen dringenden Verdachts des Betäubungsmittelhandels wurde er im Juni 1998 zur Verhaftung ausgeschrieben, da sein damaliger Aufenthaltsort unbekannt war. Da er zwischenzeitlich nicht mehr aufgetaucht war, wurde dessen Niederlassungsbewilligung im November 1998 als erloschen betrachtet. Im Oktober 1999 stellte er sich den schweizerischen Untersuchungsbehörden. Das am 31. August 2001 eingereichte Gesuch um Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung wurde vom Amt für Ausländerfragen im Januar 2002 abgewiesen und dem Gesuchsteller eine Ausreisefrist angesetzt. Die Verweigerung der Jahresaufenthaltsbewilligung wurde auf Rekurs von der Standeskommission bestätigt. In ihren Erwägungen hatte die Standeskommission insbesondere eine Güterabwägung zwischen den privaten Interessen des Gesuchstellers an der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung und den öffentlichen Interessen an dessen Fernhaltung von der Schweiz zu beurteilen, wobei sie den öffentlichen Interessen höheres Gewicht beigemessen hat. Im Einzelnen hat die Standeskommission dabei Folgendes in Erwägung gezogen:

(...)

2.2.2 Ist eine frühere Niederlassungsbewilligung erloschen, ist der Ausländer aufgrund der Weisungen des Bundesamtes für Ausländerfragen als neu Einreisender zu betrachten. Für die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung ist er demnach demjenigen Ausländer gleichgestellt, welcher zum ersten Mal in die Schweiz einreisen möchte. Wie bereits die Vorinstanz hat auch die Standeskommission durch Abwägung der sich im vorliegenden Fall gegenüberstehenden öffentlichen und privaten Interessen zu entscheiden, ob dem Rekurrenten eine Aufenthaltsbewilligung erteilt werden kann oder ob überwiegende öffentliche Interessen den privaten Interessen des Rekurrenten an einer Bewilligungserteilung entgegenstehen.

2.2.3 Aus den Unterlagen der Vorinstanz geht im Wesentlichen hervor,(...) Mit Haftbefehl vom 2. Juni 1998 wurde der Rekurrent wegen wiederholtem Handel mit Ecstasy und Amphetaminen und dem wiederholten Ankauf, Besitz und Konsum von Ecstasy und Amphetaminen zur Verhaftung ausgeschrieben, da dessen Aufenthaltsort unbekannt war. Im Oktober 1999 stellte sich der Rekurrent den Untersuchungsbehörden und wurde mit Urteil des Bezirksgerichtes Appenzell vom 21. August 2001 der mehrfachen Widerhandlung gegen Bestimmungen des Betäubungsmittelgesetzes schuldig gesprochen und zu einer Gefängnisstrafe von 18 Monaten und einer Busse von Fr. 500.-- verurteilt.

Bei dieser Aktenlage ist festzustellen, dass der Rekurrent wiederholt und trotz Ermahnung und Verwarnung in den Jahren 1996 bis zu seinem Untertauchen im Mai 1998 Vorschriften der Betäubungsmittelgesetzgebung missachtet hat. Sein Verhalten lässt eindeutig darauf schliessen, dass er nicht willens ist, sich im Sinne von Art. 10 Abs. 1 lit. b ANAG an die in unserem Land geltende Ordnung zu halten. Er hat trotz Verwarnung erneut gegen die Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes verstossen, wobei die Schwere seiner Taten aufgrund der Verurteilung zu 18 Monaten Gefängnis durch das Bezirksgericht Appenzell nicht als Bagatelle bezeichnet werden kann. Mit dem Verkauf von Drogen hat der Rekurrent auch die Gefährdung von Menschen in Kauf genommen.

2.2.4 Gemäss ständiger Praxis des Amtes für Ausländerfragen sowie des Justiz-, Polizei- und Militärdepartementes Appenzell I.Rh. ist die Erteilung bzw. die Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung dann zu verweigern, wenn der betreffende Ausländer wegen eines Verbrechens oder Vergehens gerichtlich bestraft worden ist und wenn sein Verhalten im Allgemeinen und seine Handlungen darauf schliessen lassen, dass er nicht gewillt oder nicht fähig ist, sich in die in der Schweiz geltende Ordnung einzufügen, z.B. durch schwere oder wiederholte Verstösse gegen gesetzliche Vorschriften oder behördliche Verfügungen. Die vom Rekurrenten verursachte Gefährdung der Gesundheit von Mitmenschen durch den Verkauf von illegalen Drogen stellt einen schweren Verstoss gegen die Rechtsordnung und gegen die öffentliche Sicherheit der Schweiz dar. Es besteht somit ein gewichtiges öffentliches Interesse an dessen Fernhaltung von der Schweiz. Damit sind an die in die Erwägungen miteinzubeziehenden privaten Interessen des Rekurrenten an der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung hohe Anforderungen zu stellen.

2.3. Der Rekurrent macht in seinem Rekurs ein gewichtiges privates Interesse an der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung geltend. So weist er darauf hin, dass er in Appenzell geboren und im Alter von 15 Jahren wieder zu seinen Eltern und Geschwis-

tern nach Appenzell gezogen sei und seinen Lebensmittelpunkt in Appenzell habe. Dem ist entgegenzuhalten, dass der Rekurrent in einem EU-Land aufgewachsen und dort seine Schulausbildung genossen hat, bevor er in die Schweiz einreiste. Durch seine früheste Jugendzeit dürfte er im betreffenden Land über einen Freundes- und Bekanntenkreis verfügen und aufgrund der Schulbildung dürften ihm die dort herrschenden Verhältnisse und die Sprache sogar vertrauter sein als die Verhältnisse in der Schweiz. Dies zeigt sich in den Schwierigkeiten des Rekurrenten, sich in die hier geltende Rechtsordnung einzufügen. Für die Zeit seines Untertauchens vom Mai 1998 bis Oktober 1999 gibt er zwar vor, sich in Appenzell selbst aufgehalten zu haben. Dies erscheint allerdings wenig glaubwürdig. Die öffentliche Ausschreibung des Rekurrenten zur Verhaftung am 20. Juni 1998 ist aufgrund des unbekanntes Aufenthaltsortes erfolgt. Eine dauernde Anwesenheit im Kanton hätte aufgrund der kleinen Verhältnisse nach Auffassung der Standeskommission nicht verheimlicht werden können. Im Übrigen hat seine Mutter unterschriftlich bestätigt, dass ihr der Aufenthaltsort des Rekurrenten ungefähr seit dem 10. Mai 1998 nicht bekannt gewesen sei. Der Rekurrent hat sich somit während rund anderthalb Jahren nicht um die Regelung seines Aufenthaltes in der Schweiz gekümmert. Das lange nachrichtenlose Fernbleiben von seiner Familie stellt auch ein Indiz dafür dar, dass dessen Verhältnis zu den in Appenzell wohnenden Eltern und Geschwistern insbesondere seit dem Erreichen seiner Volljährigkeit nicht derart eng ist. Es kann ihm somit in Anbetracht der einem anderen Land verbrachten Schulzeit und dem dort später absolvierten einjährigen Militärdienst durchaus zugemutet werden, dass er als Erwachsener auch sein weiteres Leben und sein Auskommen in seinem Heimatland sucht, wo ihm die Verhältnisse vertraut sind und er sich während der Schulzeit und des Militärdienstes einen gewissen Bekanntenkreis aufgebaut haben dürfte. Der Standeskommission ist zumindest kein derart grosses privates Interesse des Rekurrenten an der Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung in der Schweiz ersichtlich, welches es in Anbetracht der verschiedenen tangierten öffentlichen Interessen rechtfertigen würde, dem Rekurrenten den Aufenthalt erneut zu bewilligen.

- 2.4. Der Rekurrent verweist auf den vom Gericht bedingt ausgesprochenen Strafvollzug und die auf fünf Jahre angesetzte Probezeit. Er macht geltend, dass die Justiz ausdrücklich auf dessen Ausweisung aus der Schweiz verzichtet habe. Das Gericht habe damit der Tatsache Rechnung getragen, dass der Rekurrent seit seinem 16. Altersjahr in Appenzell gelebt habe und ihm hier deshalb nochmals eine Chance einzuräumen sei. Der Rekurrent macht geltend, dass sich die Vorinstanz an das Urteil und die Motive des Bezirksgerichtes, welches ihm eine gute Prognose gestellt habe, halten müsse.

Dieser Argumentation ist entgegenzuhalten, dass die dem Rekurrenten zur Last gelegten Verfehlungen nicht leicht wiegen, woran auch der vom Bezirksgericht Appenzell gewährte bedingte Strafvollzug und die angesetzte fünfjährige Probefrist nichts zu ändern vermögen. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung verfolgen strafrechtliche Massnahmen einerseits und fremdenpolizeiliche Massnahmen andererseits unterschiedliche Ziele. Bei der Landesverweisung durch ein Gericht nach Art. 55 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB) als Nebenstraf- und Sicherungsmassnahme stehen strafrechtliche Gesichtspunkte im Vordergrund. Die strafrechtliche Beurteilung ist primär auf die Resozialisierung ausgerichtet.

Das Gericht hat damit lediglich zum Ausdruck gebracht, dass es für den Rekurrenten in der Schweiz im Vergleich zu dessen Heimatland die günstigeren Voraussetzungen für eine Wiedereingliederung in die Gesellschaft sieht. Für das Amt für Ausländerfragen steht demgegenüber im vorliegenden Fall die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit in der Schweiz im Vordergrund. Im Vergleich mit den Straf- und Strafvollzugsbehörden haben die Ausländerbehörden eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, welche einen strengeren Beurteilungsspielraum ergibt. Unter fremdenpolizeilichen Gesichtspunkten ist somit eine Entfernung eines Ausländers aus dem Gebiet der Schweiz bereits schon gerechtfertigt bzw. zulässig, wenn dieser nicht gewillt ist, sich in die im Gastland geltende Ordnung einzufügen. Im vorliegenden Fall hat der Rekurrent, wie bereits ausgeführt, gegen die in der Schweiz geltende Ordnung wiederholt und selbst nach entsprechender Verwarnung verstossen.

(...)

Verfahren zur Gründung einer Flurgenossenschaft

Auf Begehren eines Grundeigentümers um Gründung einer Flurgenossenschaft hat der zuständige Bezirksrat ein Verzeichnis der nach seiner Auffassung daran zu beteiligten Grundeigentümer und Grundstücke erstellt und dieses Verzeichnis öffentlich aufgelegt. Ein betroffener Grundeigentümer hat mit Rekurs an die Standeskommission verlangt, von der Gründung einer Flurgenossenschaft sei abzusehen. Die Standeskommission ist auf den Rekurs nicht eingetreten. Im Rahmen der Prüfung der Eintretensvoraussetzungen hat sie dennoch das Verfahren zur Gründung einer Flurgenossenschaft erläutert und dabei Folgendes ausgeführt:

- 1.1. Im vorliegenden Fall erscheint es im Interesse der Übersichtlichkeit bzw. der Eintretensfrage angebracht, das im Gesetz über die Flurgenossenschaften vom 29. April 1962 (FIG) gestützt auf Art. 703 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB) festgelegte Verfahren zur Gründung einer Flurgenossenschaft darzulegen.
- 1.2. In einer ersten Phase ist gestützt auf Art. 2 Abs. 1 FIG das Begehren zur Gründung einer Flurgenossenschaft schriftlich beim Bezirksrat der gelegenen Sache einzureichen. Der zuständige Bezirksrat hat aufgrund von Art. 3 Abs. 1 FIG das Projekt auf seine wirtschaftliche Berechtigung sowie auf die Notwendigkeit und Zweckmässigkeit einer gemeinsamen Durchführung hin zu überprüfen. Zudem hat er gemäss der gleichen Bestimmung über das Landeshauptmannamt die Stellungnahme des kantonalen Meliorationsamtes einzuholen.
- 1.3. Stimmt der Bezirksrat dem Projekt zu, so hat er in einer zweiten Phase laut Art. 3 Abs. 2 FIG ein Verzeichnis der beteiligten Grundeigentümer und Grundstücke zu erstellen und den entsprechenden Beschluss sowie das Verzeichnis der einbezogenen Grundstücke den beteiligten Grundeigentümern schriftlich mitzuteilen und zudem während 20 Tagen öffentlich aufzulegen. Gegen einen abweisenden Beschluss bzw. gegen die Aufnahme oder Nichtaufnahme in das Verzeichnis steht

nach Art. 3 Abs. 3 FIG jedem Grundeigentümer innert 20 Tagen das Rekursrecht an die Standeskommission zu.

- 1.4. Sofern dem Begehren in der Vorprüfung zugestimmt wird und das Verzeichnis der beteiligten Grundeigentümer und Grundstücke bereinigt ist, hat der Bezirksrat laut Art. 4 Abs. 1 FIG in einer dritten Phase eine erste Beteiligtenversammlung einzuberufen, welche laut Art. 6 Abs. 1 FIG darüber zu beschliessen hat, ob eine nähere Prüfung des vorgeschlagenen Unternehmens erfolgen soll, wobei für den Entscheid die einfache Mehrheit der Stimmenden genügt. Sofern dies der Fall ist, hat die erste Beteiligtenversammlung gemäss Art. 6 Abs. 2 FIG eine vorbereitende Kommission und eine unabhängige Schätzungskommission zu wählen. Dabei fällt gemäss Art. 7 Abs. 1 FIG der vorbereitenden Kommission die Aufgabe zu, Statuten zu entwerfen und die Erstellung der erforderlichen Pläne, Beschriebe und Kostenvoranschläge zu veranlassen.
- 1.5. In einer vierten Phase sind aufgrund von Art. 9 Abs. 1 FIG der Statutenentwurf, die Pläne, der Beschrieb, der Kostenvoranschlag und der Kostenverteiler dem Bezirkshauptmannamt einzureichen und von diesem während 20 Tagen zur Einsichtnahme der Beteiligten, die Pläne zusätzlich zur Einsichtnahme der Öffentlichkeit aufzulegen. Nach Abs. 3 des gleichen Artikels sind Wünsche und Abänderungsvorschläge bezüglich Statutenentwurf, Pläne, Beschrieb, Kostenvoranschlag und Kostenverteiler innert der Auflagefrist beim Bezirkshauptmannamt schriftlich mit Einsprache zu Handen der vorbereitenden Kommission anzubringen, welche die Vorbringen zu prüfen und nach Möglichkeit auf gütliche Weise zu erledigen hat.
- 1.6. Nach Ablauf der Auflagefrist im Sinne von Art. 9 Abs. 1 FIG ist gemäss Art. 10 Abs. 1 FIG in einer fünften Phase die zweite Beteiligtenversammlung einzuberufen, welche über das Unternehmen zu entscheiden hat. Stimmt die Mehrheit der beteiligten Grundeigentümer, denen zugleich mehr als die Hälfte des beteiligten Bodens gehört, dem Unternehmen zu, sind die übrigen Grundeigentümer nach Art. 10 Abs. 2 FIG zum Beitritt verpflichtet. Im Übrigen kann aufgrund von Art. 11 Abs. 1 FIG der Ausführungsbeschluss im Sinne von Art. 10 Abs. 2 FIG innert 10 Tagen bei der Standeskommission angefochten werden, falls die Notwendigkeit einer gemeinsamen Durchführung, die Zweckmässigkeit der Vorlage oder die Beteiligungspflicht bestritten werden.
- 2.1. Der Rekurs vom 7. August 2002 richtet sich gemäss dessen Begründung gegen die Gründung der angestrebten Flurgenossenschaft. Die Rekurrenten bestreiten somit die Notwendigkeit der Gründung einer Flurgenossenschaft zwecks gemeinsamer Regelung des Unterhalts der Strasse und Regelung der Fahrrechtsverhältnisse. Im vorliegenden Rekursverfahren kann die Standeskommission auf die Frage der Notwendigkeit der Gründung der Flurgenossenschaft nicht eintreten, da gemäss Art. 3 Abs. 3 den betroffenen Grundeigentümern das Rekursrecht lediglich gegen die Aufnahme oder Nichtaufnahme in das Verzeichnis zusteht. Aufgrund von Art. 11 Abs. 1 FIG kann die Notwendigkeit einer gemeinsamen Durchführung bzw. der Gründung einer Flurgenossenschaft erst in der fünften Phase nach Durchführung der zweiten Beteiligtenversammlung bzw. einer entsprechenden positiven Beschlussfassung der zweiten Beteiligtenversammlung innert 10 Tagen bei der Standeskommission mit Rekurs angefochten werden.

Aufgrund des Gesagten kann somit auf das Begehren bzw. die Argumentation des Rekurrenten, es sei auf die Gründung einer Flurgenossenschaft zu verzichten, im vorliegenden Rekursverfahren nicht eingetreten werden.

(...)

Führerausweisentzug / Fahren mit vereisten Scheiben

Die Administrativmassnahmenbehörde entzog einem Fahrzeugführer den Führerausweis, nachdem dieser ein Fahrzeug gelenkt hatte, dessen Frontscheibe ungenügend und die seitlichen Scheiben überhaupt nicht von dem sich darauf gebildeten Eis befreit worden waren. Die Standeskommission bestätigte im Rekursverfahren den Führerausweisentzug aufgrund folgender Erwägungen:

(...)

2.2.2 Gemäss Art. 29 des Bundesgesetzes über den Strassenverkehr vom 19. Dezember 1958 (SVG) dürfen Fahrzeuge nur in betriebssicherem und vorschriftsgemäsem Zustand verkehren. Sie müssen laut der gleichen Bestimmung so beschaffen und unterhalten sein, dass die Verkehrsregeln befolgt werden können und dass Führer, Mitfahrende und andere Strassenbenützer nicht gefährdet und die Strassen nicht beschädigt werden. In Konkretisierung dieser Vorschrift muss sich der Führer laut Art. 57 Abs. 1 der Verkehrsregelnverordnung vom 13. November 1962 (VRV) vergewissern, dass sich das Fahrzeug in vorschriftsgemäsem Zustand befindet. Nach Art. 57 Abs. 2 VRV gehören zur Betriebssicherheit u.a. insbesondere auch saubere Scheiben.

Indem der Rekurrent mit Eis beschlagenen Scheiben und völlig ungenügender Sicht seinen Personenwagen am 28. März 2002 gelenkt hatte, verkehrte er mit einem nicht betriebssicheren und nicht vorschriftsgemäss unterhaltenen Fahrzeug. Er hat dadurch schuldhaft eine elementare Verkehrsvorschrift verletzt. Der Rekurrent hat durch seine Fahrt mit Eis beschlagenen Scheiben, wobei er lediglich auf der Frontscheibe zwei Sichtlöcher freigeschafft hatte, den Verkehr in schwerer Weise abstrakt gefährdet. Wer mit einem nicht betriebssicheren Fahrzeug fährt, und ist die mangelnde Betriebssicherheit auch nur auf eine unterlassene Reinigung bzw. Nachreinigung der Fahrzeugscheiben zurückzuführen, verursacht eine schwere abstrakte Verkehrsgefährdung. Wer nicht freie Sicht auf die Strasse hat, ist nicht mehr in der Lage, Signale und Markierungen entsprechend der Vorschrift gemäss Art. 27 Abs. 1 SVG zu beachten und insbesondere Rücksicht auf andere Verkehrsteilnehmer wie Fussgänger (Kinder, Gebrechliche und alte Leute; vgl. Art. 26 Abs. 2 SVG) zu nehmen. Ein derartiges Fehlverhalten muss als grobe Fahrlässigkeit bezeichnet werden, nimmt doch ein Fahrzeugführer bei ungenügender Sicht auf die Strasse eine Kollision mit anderen, sich korrekt verhaltenden Verkehrsteilnehmern in Kauf. Er überlässt es dem Glück, dass er keinen Verkehrsunfall verursacht. Er ist gar nicht in der Lage, seine Fahrbahn aufmerksam zu beobachten. An dieser Feststellung ändert auch die Tatsache nichts, dass der Rekurrent an der Frontscheibe zwei Sichtlöcher freigeschafft hat, denn auch diese bei-

den Sichtlöcher haben ihm keinen genügenden Blick auf die Strasse und deren Umgebung gegeben. Sowohl das Verschulden wie auch die Verkehrsgefährdung des Rekurrenten sind als schwer zu qualifizieren.

(...)

Verletzung von Verkehrsregeln durch Motorradfahren nur auf dem Hinterrad / Praxis des Bundesgerichtes zum differenzierten Entzug des Führerausweises

Ein Motorradfahrer wurde von einem Polizisten beobachtet, wie er sein Motorrad mehrmals kurz derart beschleunigte, dass er nur noch auf dem Hinterrad fuhr. Die Administrativmassnahmenbehörde verfügte aufgrund der Verzeigung gegen den Motorradfahrer den Entzug des Führerausweises wegen Gefährdung der Verkehrssicherheit und der Verletzung von Verkehrsregeln. Den dagegen erhobenen Rekurs des Motorradfahrers wies die Standeskommission ab. Sie hat in ihren Erwägungen dargelegt, worin die dem Rekurrenten vorgeworfene Verkehrsregelverletzung und die Verkehrsgefährdung bestanden haben, welche einen Ausweisentzug rechtfertigen. Im Einzelnen hat sie Folgendes ausgeführt:

(...)

2.2.2 Gemäss Art. 31 Abs. 1 SVG muss der Führer das Fahrzeug ständig so beherrschen, dass er seinen Vorsichtspflichten nachkommen kann. Diese Vorschrift wird in Art. 3 Abs. 1 der Verkehrsregelverordnung vom 13. November 1962 (VRV) in dem Sinne konkretisiert, dass der Fahrzeugführer seine Aufmerksamkeit der Strasse und dem Verkehr zuwenden muss. Aufgrund der zitierten Vorschriften muss der Lenker also in der Lage sein, auf die jeweils erforderliche Weise auf das Fahrzeug einzuwirken und auf jede Gefahr ohne Zeitverlust zweckmässig zu reagieren.

Das Lenken eines Motorrades lediglich auf dem Hinterrad absorbiert die Konzentration des Führers allein darauf, den Vorderteil des Fahrzeuges in der Luft zu halten, wodurch er in der Zuwendung der Aufmerksamkeit auf den Verkehr und die Strasse zweifellos beeinträchtigt wird. Eine Fahrweise nur auf dem Hinterrad beansprucht die Konzentration des Lenkers derart, dass die Regel von Art. 31 Abs. 1 SVG und Art. 3 Abs. 1 VRV verletzt wird. An dieser Feststellung vermag auch der Hinweis des Rekurrenten nichts zu ändern, er beherrsche diese Fahrweise. Dazu ist zu bemerken, dass bei einer derartigen Fahrweise der Körper des Lenkers darauf konzentriert werden muss, damit das Fahrzeug bzw. dessen Vorderrad in der Höhe gehalten werden kann. Dadurch wird die Bremsbereitschaft und die Aufmerksamkeit auf den Verkehr erschwert. Die sofortige Verfügbarkeit des Lenkers, auf ungewöhnliche Vorfälle zu reagieren, ist nicht mehr gegeben. Insbesondere ist ein allfällig überraschend notwendiges Brems- oder Ausweichmanöver nicht mehr möglich, da zum einen die Lenkfähigkeit eines Motorrades bei der fraglichen Fahrweise eingeschränkt ist und zum anderen die Abbremsung des Fahrzeuges beeinträchtigt wird, da dieses lediglich mit dem Hinterrad gebremst werden kann. Aufgrund von Art. 145 Abs. 1 der Verordnung über die technischen An-

forderungen an Strassenfahrzeuge vom 19. Juni 1995 (VTS), wonach Motorräder mit zwei voneinander unabhängigen Betriebsbremsen versehen sein müssen, von denen eine auf das Vorderrad und die andere auf das Hinterrad wirkt, muss ein Motorrad gleichzeitig sowohl mit dem Vorderrad als auch mit dem Hinterrad abgebremst werden können. Bei der zur Diskussion stehenden Fahrweise ist demnach die laut Art. 145 Abs. 1 VTS verlangte Bremswirkung nicht möglich. Im Weiteren ist bei einer Fahrt nur auf dem Hinterrad auch die freie Bewegung des Kopfes des Lenkers wegen dessen Konzentration auf die Balance für notwendige Seitenblicke nicht gegeben. Ausserdem ist - da sich der vordere Teil des Motorrades in der Luft befindet - ein Blick in den gemäss Art. 143 Abs. 1 VTS auch bei Motorrädern vorgeschriebenen Rückspiegel nicht möglich. Der Lenker ist also nicht in der Lage, das rückwärtige Verkehrsgeschehen genügend zu beobachten.

2.2.3 Zusätzlich liegt ein Verstoss gegen Art. 42 Abs. 1 SVG und Art. 33 lit. c VRV vor, gemäss welchen Bestimmungen der Fahrzeugführer jede vermeidbare Belästigung von Strassenbenützern und Anwohnern u.a. durch Lärm infolge zu schnellen Beschleunigens des Fahrzeuges zu unterlassen hat. Die Tatsache, dass der Rekurrent sein Motorrad beschleunigen musste, um seine Fahrt nur auf dem Hinterrad fortzusetzen, hatte zweifellos vermeidbaren Lärm zur Folge. Zudem kann eine derartige Fahrweise als eine Belästigung der anderen Strassenbenützer qualifiziert werden, denn es ist mitunter durchaus möglich, dass diese durch solche Fahrmanöver aufgeschreckt und dadurch in ihrer Aufmerksamkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 1 VRV beeinträchtigt werden können. Demnach liegt auch ein Verstoss gegen Art. 26 Abs. 1 SVG vor, wonach sich jedermann im Verkehr so verhalten muss, dass er andere in der ordnungsgemässen Benützung der Strasse weder behindert noch gefährdet.

2.3. Aufgrund des in Ziff. 2.2.2. - 2.2.3. Gesagten steht demnach fest, dass der Rekurrent gegen mehrere Vorschriften der Strassenverkehrsgesetzgebung verstossen und demzufolge die übrigen Verkehrsteilnehmer abstrakt gefährdet hat. Bei dieser Sachlage erfolgte die Anordnung des Führerausweisentzuges durch die Vorinstanz zu Recht, kann doch der vorliegende Fall unter Berücksichtigung der Gefährdung und des Verschuldens nicht mehr als leicht bezeichnet werden. Ist aber der Fall unter diesem Gesichtspunkt nicht als leicht zu bewerten, kann von einem Entzug des Führerausweises selbst dann nicht abgesehen werden, wenn der Fahrzeugführer einen ungetrübten automobilistischen Leumund aufweist. Aufgrund der Tatsache, dass die Vorinstanz die minimale Entzugsdauer von einem Monat im Sinne von Art. 17 Abs. 1 lit. a SVG angesetzt hat, kann es im vorliegenden Verfahren offen bleiben, ob sich aufgrund des Verschuldens, des automobilistischen Leumunds und der beruflichen Notwendigkeit, ein Motorfahrzeug zu lenken, eine Reduktion der Entzugsdauer rechtfertigen würde, da eine solche unter einem Monat aufgrund des Wortlautes von Art. 16 Abs. 2 erster Satz SVG in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 lit. a SVG gar nicht möglich ist.

(...)

Die Standeskommission hat das Begehren des Motorradfahrers für die Fahrt zum Arbeitsplatz die Benutzung eines Motorfahrzeuges zu erlauben mit dem Hinweis auf die

diesbezüglich herrschende Praxis des Bundesgerichtes abgelehnt und dabei Folgendes festgehalten:

4. Der Rekurrent beantragt im Eventualstandpunkt, dass ihm der Führerausweis in dem Sinne differenziert entzogen werde bzw. der Entzug so auszugestalten sei, dass dieser für die Zurücklegung des Arbeitsweges keine Gültigkeit habe. Diesbezüglich ist zu bemerken, dass in Art. 17 SVG die Dauer des Führerausweisentzuges festgelegt ist. Demgegenüber wird der Umfang des Ausweisentzuges in der Strassenverkehrsgesetzgebung nicht geregelt. Art. 34 Abs. 1 der Verordnung vom 27. Oktober 1976 über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV) stellt den Grundsatz auf, dass ein Führerausweisentzug für alle Motorfahrzeugkategorien gilt. Einzig aus medizinischen oder gewerbepolizeilichen Gründen verfügte Entzüge können auf eine einzelne Kategorie beschränkt werden. Zur Milderung von Härtefällen sieht Art. 34 Abs. 2 VZV zudem einen sogenannten differenzierten Entzug vor, bei dem die Behörde die Entzugsdauer für verschiedene Ausweiskategorien unterschiedlich ansetzen kann, wobei jedoch die gesetzliche Minimaldauer für alle Kategorien eingehalten werden muss. Dagegen regelt das Verordnungsrecht des Bundes die Frage nicht ausdrücklich, ob der Entzug auch auf bestimmte Verwendungsarten des Fahrzeuges (z.B. Verbot von Fahrten während der Freizeit) beschränkt werden könne.

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichtes ist eine Differenzierung des Entzuges auf bestimmte Verwendungszwecke mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage nicht möglich. Auch liege diesbezüglich keine Lücke vor, die von der rechtsanwendenden Behörde gefüllt werden könnte. In der diesbezüglichen Begründung stellte sich das Bundesgericht auf den Standpunkt, der Gesetzgeber habe den vorübergehenden Entzug des Führerausweises gemäss Art. 16 Abs. 2 und 3 SVG als fühlbare Warnung an jene Motorfahrzeuglenker eingeführt, deren Verhalten voraussehen lasse, dass sie es an Sorgfalt und Rücksichtnahme fehlen lassen würden. Die Behörden sollten durch frühzeitige Warnung der gefährlichen Fahrer Unfällen zuvorkommen. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung habe stets erklärt, der Warnungsentzug stelle eine Administrativmassnahme mit präventivem und erzieherischem Charakter dar. Sie bezwecke, den Lenker zu mehr Sorgfalt und Verantwortung zu erziehen und ihn dadurch von weiteren Verkehrsdelikten abzuhalten. Ein auf die Freizeit beschränkter Führerausweisentzug stünde mit dem dargestellten gesetzgeberischen Ziel im Widerspruch. Der fehlbare Lenker solle nach den Vorstellungen des Gesetzgebers vielmehr für eine gewisse Zeit vollständig vom Führen eines Motorfahrzeuges ausgeschlossen werden. Die beabsichtigte erzieherische Wirkung des Warnungsentzugs würde in Frage gestellt, wenn der fehlbare Lenker weiterhin - wenn auch nur ausserhalb der Freizeit - Motorfahrzeuge lenken dürfte. Ebenso würde die Verkehrssicherheit beeinträchtigt, wenn ein Lenker trotz Widerhandlungen vorübergehend nicht ganz vom Motorfahrzeugverkehr ausgeschlossen würde. Im Lichte des dargestellten gesetzgeberischen Zwecks, der dem Warnungsentzug gemäss Art. 16 Abs. 2 und 3 SVG zu Grunde liege, erscheine eine zeitliche Beschränkung der Massnahme auf die Freizeit als ausgeschlossen.

(...)

Sicherungsentzug / Verlängerung der Mindestprobezeit bis zur Wiedererteilung des Führerausweises

Ein Motorfahrzeugführer, der im Jahre 1998 in stark angetrunkenem Zustand einen Verkehrsunfall verursacht hatte, wurde im Januar 2002 mit einem hohen Blutalkoholgehalt von einer Polizeipatrouille auf dem Fahrersitz eines Motorfahrzeuges schlafend angetroffen. Die Administrativmassnahmenbehörde verfügte gegenüber dem Betroffenen den Entzug des Führerausweises auf unbestimmte Zeit, wobei die Wiedererteilung unter bestimmten Bedingungen frühestens in 18 Monaten in Aussicht gestellt wurde. Der Motorfahrzeugführer hat mit Rekurs geltend gemacht, die Administrativmassnahmenbehörde habe nicht begründet, warum sie die vom Gesetz vorgesehene Mindestprobezeit von einem Jahr um sechs Monate erhöht habe. Die Standeskommission hat den Rekurs abgewiesen. In ihren Erwägungen hat sie insbesondere die Voraussetzungen eines sichernden Führerausweisentzuges dargelegt und aufgeführt, welche Voraussetzungen erforderlich sind, damit ein Führerausweis wieder erteilt werden kann und weshalb die verfügte längere Probezeit im konkreten Fall angemessen war. Im Einzelnen hat die Standeskommission Folgendes in Erwägung gezogen:

(...)

2.2.1 Der Führerausweis ist gemäss Art. 16 Abs. 1 SVG zu entziehen, wenn festgestellt wird, dass die gesetzlichen Voraussetzungen zur Erteilung nicht oder nicht mehr bestehen. Sicherungsentzüge dienen nach Art. 30 Abs. 1 der Verordnung vom 27. Oktober 1976 über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV) der Sicherung des Verkehrs vor ungeeigneten Führern. Gemäss Art. 17 Abs. 1bis SVG wird der Führerausweis auf unbestimmte Zeit entzogen, wenn der Führer wegen Trunksucht oder anderen Suchtkrankheiten, aus charakterlichen oder anderen Gründen nicht geeignet ist, ein Motorfahrzeug zu führen. Diese Bestimmung hält weiter fest, dass mit dem Entzug eine Probezeit von mindestens einem Jahr zu verbinden ist.

Nach Art. 14 Abs. 2 lit. d SVG darf der Führerausweis nicht erteilt werden, wenn der Bewerber aufgrund seines bisherigen Verhaltens nicht Gewähr bietet, dass er als Motorfahrzeugführer die Vorschriften beachten und auf die Mitmenschen Rücksicht nehmen wird. Anzeichen hierfür bestehen, wenn Charaktermerkmale des Betroffenen, die für die Eignung im Verkehr erheblich sind, darauf hindeuten, dass er als Lenker eine Gefahr für den Verkehr darstellt. Die Frage ist anhand der Vorkommnisse und der persönlichen Umstände zu beurteilen. In Zweifelsfällen ist ein verkehrspsychologisches oder psychiatrisches Gutachten gemäss Art. 9 Abs. 1 VZV anzuordnen.

2.2.2 Nachdem gegen den Rekurrenten bereits im Jahre 1999 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand ein Führerausweisentzug für sechs Monate verfügt worden war und der Rekurrent am 15. Januar 2002 wieder mit einer ausserordentlich hohen Blutalkoholkonzentration in seinem Fahrzeug angetroffen worden ist, hat die Vorinstanz die Fahreignung des Rekurrenten in Frage gestellt. In der Folge wurde der Rekurrent für eine verkehrsmedizinische Begutachtung über seine Fahreignung im

Institut für Rechtsmedizin am Kantonsspital St.Gallen aufgegeben. Die damit befassten Fachleute halten im Gutachten vom 1. Juli 2002 zusammenfassend fest, die Fahreignung des Rekurrenten könne aus verkehrsmedizinischer Sicht nicht befürwortet werden, da genügend konkrete Hinweise auf eine bislang noch nicht hinreichend überwundene Alkoholabhängigkeitsproblematik vorlägen. Vor einer verkehrsmedizinisch-verkehrspsychologischen Fahreignungsbeurteilung werde die Durchführung einer mindestens einjährigen ärztlich kontrollierten und fachtherapeutisch betreuten Alkoholtotalabstinenz empfohlen. Die konsequent eingehaltene Alkoholabstinenz und die erfolgreiche Fachtherapie seien durch Einreichen entsprechender Zeugnisse zu bestätigen.

2.2.3 Die Vorinstanz hat die Empfehlungen des verkehrsmedizinischen Gutachtens insoweit in die angefochtene Verfügung aufgenommen, als sie eine 12-monatige totale, ärztlich begleitete Alkoholabstinenz und deren vierteljährliche ärztliche Belegung als Bedingung für eine Wiedererteilung des Führerausweises nennt. Der Hausarzt des Rekurrenten führt in seiner ärztlichen Bestätigung vom 15. Mai 2002 aus, der Rekurrent habe am 4. Februar 2002 eine Antabuskur begonnen, indem er dreimal pro Woche in der Praxis des Hausarztes zwei Tabletten einnehme. Ob der Rekurrent diese mindestens einjährige Alkoholtotalabstinenz auch einzuhalten vermag, steht frühestens nach dem 4. Februar 2003 fest. Erst anschliessend daran kann die verkehrsmedizinisch-verkehrspsychologische Fahreignungsbeurteilung erfolgen, von deren Ergebnis die Wiedererteilung des Führerausweises abhängen wird.

2.2.4 Der Rekurrent wirft der Vorinstanz Unangemessenheit durch nicht richtige Handhabung des ihr zustehenden Ermessens vor. Bei der Bemessung der Probezeit müsse u.a. die verkehrssicherheitsrelevante Biographie des Betroffenen und die momentane Situation des Betroffenen Berücksichtigung finden. Es sei eine Prognose darüber zu erstellen, welche Zeitspanne für die Überwindung der Ungeeignetheit erforderlich sei. Da der Rekurrent bereits seit Anfang Februar 2002 wöchentlich Antabus einnehme sei eine Erhöhung der Mindestdauer der Probezeit nicht nachvollziehbar. Nach Lehre und Rechtsprechung könne der Nachweis, dass die Alkoholabhängigkeit überwunden sei, nach einer mindestens einjährigen Totalabstinenz erbracht werden. In den Genuss der Mindestdauer sollten all jene Betroffenen kommen, deren Abhängigkeit so gering erscheine, dass bei gutem Therapieerfolg eine gute Prognose für das spätere Verhalten im Verkehr gestellt werden könne.

Bei der Prüfung dieses Einwandes ist u.a. auch die automobilistische Vergangenheit des Rekurrenten zu beurteilen. Im Jahre 1983 wurde ihm wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand für fünf Monate der Führerausweis entzogen. Am 25. August 1998 verursachte er mit einer Blutalkoholkonzentration von mindestens 3,07 Gewichtspromillen einen Selbstunfall. Obwohl aufgrund der sehr hohen Blutalkoholkonzentration schon damals ein Sicherungsentzug zur Diskussion stand, wurde aufgrund der damaligen Lebensumstände, insbesondere wegen der Tatsache, dass der Rekurrent unmittelbar nach dem Unfall eine Antabuskur begonnen hatte, auf einen Sicherungsentzug verzichtet. Statt dessen wurde ein sechsmonatiger Warnungsentzug unter der Bedingung einer vollständigen und kontrollierten Alkoholabstinenz verfügt. Nach einer provisorischen Wiedererteilung nach Ablauf der

Entzugsdauer musste die kontrollierte Alkoholabstinenz während weiteren zwölf Monaten fortgeführt werden. Am 24. Februar 2000 hat die Administrativmassnahmenbehörde diese Auflage aufgehoben. Nur knapp zwei Jahre später, am 15. Januar 2002, wurde der Rekurrent mit einer Blutalkoholkonzentration von minimal 2,72 und maximal 3,44 Gewichtspromillen angetroffen. Trotzdem war gemäss ärztlichem Untersuchungsbefund die Bewusstseinslage des Rekurrenten klar und erschien lediglich mittelgradig unter Alkoholeinwirkung zu stehen. Dieser Umstand lässt nach Auffassung der Standeskommission auf eine beträchtliche Alkoholgewöhnung schliessen. Dadurch ist der medizinisch begründete Verdacht auf ein behandlungsbedürftiges Alkoholproblem und somit auf die fehlende Fahreignung begründet.

Das verkehrsmedizinische Gutachten hält denn auch fest, dass eine wesentliche und nachhaltige Verhaltensänderung beim Rekurrenten nicht erkennbar sei, er jegliche Alkoholproblematik negiere und seine Trinkgewohnheiten offensichtlich bagatellisiere. Unter Berücksichtigung des ungenügenden Problembewusstseins und der bisherigen Strassenverkehrsvorgeschichte müsse abgeleitet werden, dass der Rekurrent überdurchschnittlich stark gefährdet sei, erneut im alkoholisierten bzw. fahruntüchtigen Zustand im Strassenverkehr auffällig zu werden. Die zeitweisen Alkoholprobleme über mehrere Jahre sind aus den Akten ersichtlich. Wie der Rekurrent selber geltend macht, ist die verkehrssicherheitsrelevante Biographie des Betroffenen bei der Bemessung der Bewährungsfrist zu berücksichtigen.

Aus Art. 17 Abs. 1bis und Art. 23 Abs. 3 SVG ist abzuleiten, dass eine mit einem Sicherungsentzug verbundene Probezeit zwischen einem und fünf Jahren festgesetzt wird. In Anbetracht der aktenkundigen verkehrssicherheitsrelevanten Biographie des Rekurrenten liegt die von der Vorinstanz angesetzte Probezeit von 18 Monaten nach Auffassung der Standeskommission eher am unteren Rand der vertretbaren Bandbreite. Zumindest kann die festgesetzte Probezeit nicht als unangemessen lang bezeichnet werden.

(...)

2. Gerichte

Bedeutung des Bestätigungsschreibens im Geschäftsverkehr (Art. 6 OR)

Nachdem die Parteien angeblich mündlich den Umfang und Preis der Arbeiten vereinbart hatten, schickte die Beauftragte (nachfolgend Klägerin) ein Bestätigungsschreiben, welches gemäss Behauptung des Auftraggebers (nachfolgend Beklagter) von der vorausgegangenen mündlichen Vereinbarung abgewichen sei. Er, der Beklagte, habe nicht auf das falsche Bestätigungsschreiben der Klägerin reagiert, weil er sich auf die Gültigkeit der mündlichen Vereinbarung verlassen habe.

Erwägungen:

(...)

- 6.a) Die Klägerin behauptete, für einen Teil ihrer Verrichtungen sei eine Pauschale vereinbart gewesen, für die weiteren Handlungen sei kein Preis vereinbart worden. Der Beklagte behauptete demgegenüber, durch die Zahlung der Pauschale von Fr. 10'000.-- seien alle Arbeiten und Aufwendungen abgegolten. Beide bestreiten die Version des Rechtsgegners zumindest sinngemäss.
- b) Die Klägerin hat auf die mündlichen Verhandlungen hin dem Beklagten ein Bestätigungsschreiben geschickt. Der Beklagte hat sich zum Schreiben, das er gemäss eigener Schilderung empfangen hat, nicht vernehmen lassen. Zu prüfen ist nunmehr, welche Bedeutung dem Bestätigungsschreiben und dem unterbliebenen Widerspruch im Zusammenhang mit dem Preis zukommt.

Herrschende Lehre und Praxis betrachten ein unwidersprochenes Bestätigungsschreiben im Geschäftsverkehr als Beweis für dessen Inhalt (Schmidlin, Berner Kommentar, N 84 und 90 zu Art. 6 OR; Bucher, Basler Kommentar, N 22 zu Art. 6 OR; Gauch/Schlupe/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, 7. A., Bd. II, Rz. 1161; Koller, Schweizerisches Obligationenrecht, AT, Bd. I, Rz. 1676; BGE 114 II 250 ff.). Der Empfänger hat die Möglichkeit, die Beweiswirkung durch Gegenbeweis oder Beweis des Gegenteils zu beseitigen (Schmidlin, a.a.O., N 85 zu Art. 6 OR; Bucher, a.a.O., N 23 zu Art. 6 OR; Gauch/Schlupe/Schmid/Rey, a.a.O., Rz. 1161; Koller, Schweizerisches Obligationenrecht, AT, Bd. I, Rz. 1676). Anders sieht es bei einer einfachen Auftragsbestätigung aus, mit der kein vorgängiger Vertragsschluss bestätigt werden will, sondern mit der nur eine Auftragsofferte angenommen wird (Schmidlin, a.a.O., N 120 zu Art. 6 OR). Hier bewirkt das Schweigen grundsätzlich nichts (ebd.; s. auch Art. 6 OR).

Nach Auffassung des Bezirksgerichts kann der Empfänger in solchen Fällen den Gegenbeweis antreten. Er kann etwa Zweifel säen an der Loyalität des Bestätigenden, er kann Hinweise auf dessen bewusstes oder grob fahrlässiges Abweichen vom ursprünglich Vereinbarten liefern, er kann Indizien für den tatsächlichen und abweichenden Inhalt des vorgängig Abgemachten beibringen, er kann seine eigene Unmöglichkeit für eine Reaktion nachweisen usw. Unterlässt er dies oder gelingt ihm dies nicht, so ist vom Bestand des Vertrages gemäss Bestätigungsschreiben auszugehen.

Im vorliegenden Fall hat der Beklagte einzig vorgebracht, er sei davon ausgegangen, er müsse auf die seiner Meinung nach stark abweichende Bestätigung nicht reagieren, wozu er das Beweismittel der Parteibefragung anbot. Nachdem sich beide Parteien im Rahmen der Rechtsschriften ausdrücklich zu diesem Punkt geäußert haben und weitere Kontrollmöglichkeiten nicht ersichtlich sind, ist von einer Parteibefragung nichts zu erwarten. Es wird auf die Abnahme des Beweises verzichtet. Hinweise auf eine tatsächliche Abweichung zum mündlich Vereinbarten oder Ähnliches sind nicht gegeben. Es fehlt an jedwelchen Hinweisen für ein treuwidriges oder unsorgfältiges Verhalten der Klägerin. Bei diesem Stand der Dinge kommt dem Bestätigungsschreiben der Wert eines Beweises für die darin festgehaltenen Tatsachen zu.

Im Weiteren ist deshalb davon auszugehen, dass der Beklagte der Klägerin für die im Schreiben genannten Verrichtungen, die Mehrwertsteuer eingeschlossen, den Betrag von Fr. 10'000.-- schuldet. Nach Anrechnung der Akontozahlung von Fr. 5'000.-- besteht noch eine Schuld gleicher Höhe.

- c) Wollte man indessen aus der Nichtbeantwortung der Auftragsbestätigung keinen Beweis für den Inhalt des Schreibens ableiten, so wäre immerhin noch davon auszugehen, dass mit Blick auf die Preise für die Verrichtungen der Klägerin weder deren Behauptung noch jene des Beklagten zutreffen. Die Parteien hätten sich mithin nur über den Leistungsinhalt geeinigt, nicht jedoch über den Preis. In dieser Lage wäre zur Bestimmung der Forderung auf den am Ausführungsort üblichen Preis und die tatsächlichen Auslagen abzustellen (s. Gautschi, Berner Kommentar, N 4d zu Art. 374 OR; s. auch unter nachstehender Erwägung). Nachdem der Beklagte die Üblichkeit der klägerischen Preise ausdrücklich anerkannt und die Auslagen nicht bestritten hat, wäre für die Verrichtungen gemäss Bestätigungsschreiben ebenfalls auf eine Forderung von Fr. 10'000.-- zu erkennen, und nach Abzug der Akontozahlung auf eine offene Forderung von Fr. 5'000.--.
- d) Die nachträglichen Arbeiten müssen, wie weiter oben schon festgestellt, als inhaltlich von der Vereinbarung miterfasst betrachtet werden. Für diesen Teil ist keine Preisabsprache nachgewiesen.

Im Regelfall ist bei Fehlen einer Vereinbarung über den Preis als subjektiv wichtiges Vertragselement vom Scheitern des Zustandekommens des Vertrages auszugehen. Im Werkvertrags- oder Auftragsrecht trifft dies jedoch nicht zu.

Für das Werkvertragsrecht bestimmt Art. 374 OR: Ist der Preis zum Voraus entweder gar nicht oder nur ungefähr bestimmt worden, so wird er nach Massgabe des Wertes der Arbeit und der Aufwendungen des Unternehmers festgesetzt. Dem Tatbestand, dass der Preis zum Voraus nicht bestimmt worden ist, sind alle Fälle gleichzusetzen, wo eine Festpreisvereinbarung nachträglich bestritten und nicht nachgewiesen werden kann und allgemein in allen Fällen, wo der Preis nicht oder nicht mehr bestimmbar ist (Bühler, Zürcher Kommentar, N 8 zu Art. 374 OR). Im Bereich der Arbeit ist auf die üblichen Ansätze am Ausführungsort abzustellen (Gautschi, a.a.O., N 4d zu Art. 374 OR). Die Aufwendungen richten sich dagegen in aller Regel nach den tatsächlichen Auslagen (ebd., N 5a ff. zu Art. 374 OR). Für

das Auftragsrecht gilt Analoges (s. Fellmann, Berner Kommentar, N 398 ff., insb. 409 ff. zu Art. 394 OR).

Die Höhe der tatsächlichen Auslagen der Klägerin wurde nie bestritten. Zudem hat der Beklagte die Üblichkeit der Preise der Klägerin ausdrücklich anerkannt. Es ist mithin bei der Ermittlung der Forderungshöhe für diese nachträglichen Verrichtungen und Aufwendungen von den in Rechnung gestellten Beträgen auszugehen.

(Bezirksgericht Appenzell, Abteilung Zivilgericht, Urteil B 4/01 vom 7. März 2002)

Voraussetzungen der Erteilung unentgeltlicher Rechtspflege (Art. 53 GOG)

Eine Partei hat gemäss Art. 53 Gerichtsorganisationsgesetz (GOG) grundsätzlich Anspruch auf Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege, wenn ihr die Mittel fehlen, um neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie die Prozesskosten aufzubringen und das Verfahren nicht aussichtslos erscheint.

Bei der Beurteilung der Bedürftigkeit gilt der Grundsatz, dass nur die eigenen und aktuellen Mittel des Gesuchstellers berücksichtigt werden dürfen. Ausgegangen wird vom betriebsrechtlichen Existenzminimum (gemäss Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz) unter Zurechnung der Steuerauslagen. Der prozessuale Zwangsbedarf und damit die Bedürftigkeitsgrenze liegt 10 % über dem ermittelten Wert:

Der eherechtliche Unterhaltsanspruch geht gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dem Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege vor (BGE 119 Ia 134 Erw. 4).

Die unentgeltliche Rechtspflege umfasst gemäss Art. 54 GOG nach Bedarf die Befreiung von Vorschüssen, Sicherheitsleistungen, amtlichen Kosten und die Bestellung eines Rechtsvertreters.

Ein Gesuchsteller hat dabei Anspruch auf unentgeltliche Rechtsverteidigung, sofern der Beizug eines Rechtsanwaltes als notwendig erscheint, weil entweder das Verfahren stark in die Rechtsstellung des Bedürftigen eingreift oder wenn zur relativen Schwere des Falls besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten dazukommen, denen der Gesuchsteller, auf sich allein gestellt, nicht gewachsen wäre.

Die Vermögensfreigrenze pro Person liegt bei Fr. 10'000.--, pro Familie maximal bei Fr. 25'000.--.

(Praxis des Kantonsgerichts und der Bezirksgerichte)

Anweisung und Sicherheitsleistung (Art. 291 f. ZGB) / Prozesslegitimation, Parteiwechsel (Art. 113 Abs. 1 ZPO)

Erwägungen:

(...)

2. Der Richter hat im Sinne von Art. 113 Abs. 1 des Gesetzes über die Zivilprozessordnung (ZPO) von Amtes wegen die Prozessvoraussetzungen zu prüfen, insbesondere die Berechtigung und Befähigung der Parteien und ihrer Bevollmächtigten zur Prozessführung.

Mit der Rechtshängigkeit werden unter anderem grundsätzlich die Prozessparteien fixiert (Habscheid, Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, Basel 1999, N296; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, Bern 2001, 8 N 57a).

- a) Berufungsweise wird die fehlende Prozesslegitimation der Mutter gerügt bzw. ein unzulässiger Parteiwechsel, da im erstinstanzlichen Verfahren ursprünglich nicht das Kind, sondern ausschliesslich dessen Mutter als Partei genannt sei. Es wird zu letzterem eingewendet, dass die Anweisung an den Schuldner im Sinne von Art. 291 Abs. 1 Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB) vom Richter nur auf Begehren des Kindes angeordnet werde, unter Verweis auf Hegnauer, Berner Kommentar, Bern 1997, Art. 291 N 10.
- b) Gesetzlicher Vertreter Unmündiger ist der Inhaber der elterlichen Gewalt. Er vertritt das Kind im Prozess und kann dessen Rechte grundsätzlich in eigenem Namen oder im Namen des Kindes gerichtlich geltend machen (BGE 83 II 263 Erw. 1; 84 II 241; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, Zürich 1997, § 27/28 N 44; Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts, Bern 1999, N 25.02 und 26.21). Der Inhaber der elterlichen Gewalt muss das Kind, wenn es urteilsfähig und wenigstens 16 Jahre alt ist, bei wichtigen Angelegenheiten - hiezu gehört zweifellos die Einleitung eines Prozesses - soweit tunlich um seine Meinung fragen (Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., § 27/28 N 45).
- c) Die berufungsbeklagte X stellte das erstinstanzliche Gesuch um Anweisung und Sicherheitsleistung nach Art. 291 f. ZGB unter Hinweis auf Ziff. 3 der Scheidungskonvention vom 16. Dezember 1998. Aus der Konvention ergibt sich zweifelsfrei, dass es sich dabei um Kinderunterhaltszahlungen für ihre 12-jährige Tochter Y handelt. Wie sich aus obigen Erwägungen ergibt, ist die Gesuchstellerin als gesetzliche Vertreterin des Kindes zur Prozessführung in eigenem Namen legitimiert. Sie könnte den Prozess im Übrigen auch im Namen des Kindes führen, angesichts dessen Alters ohne vorgängige Rücksprache.

Die Vorinstanz hat die Prozedur anfänglich unter dem Namen der Mutter als Gesuchstellerin eingetragen, wie sich auch aus der Zwischenverfügung E 161/01 vom 17. Dezember 2001 ergibt. Erst im Endentscheid E 161/01 vom 7. Januar 2002 taucht aus nicht nachvollziehbaren Gründen die Tochter als Partei und ihre Mutter als deren Vertreterin auf. Dieses offensichtliche Versehen der Vorinstanz darf jedenfalls keiner Partei zum Nachteil gereichen.

Die Berufung ist in diesem Punkte abzuweisen - im Berufungsverfahren wird wieder auf die ursprüngliche Parteibezeichnung abgestellt.

(...)

3. Wenn die Eltern die Sorge für das Kind vernachlässigen, kann das Gericht gemäss Art. 291 ZGB ihre Schuldner anweisen, die Zahlung ganz oder zum Teil an den gesetzlichen Vertreter zu leisten.

Berufungsweise wird nicht bestritten, dass der Berufungskläger seine Zahlungspflicht vernachlässigt, was ebenfalls unbestrittenermassen einen Grund für die Schuldneranweisung darstellt. Entsprechend ist Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

4. Vernachlässigen die Eltern beharrlich die Erfüllung der Unterhaltspflicht, oder ist anzunehmen, dass sie Anstalten zur Flucht treffen oder ihr Vermögen verschleudern oder beiseite schaffen, so kann der Richter sie gemäss Art. 292 ZGB verpflichten, für die künftigen Unterhaltsbeiträge angemessene Sicherheit zu leisten.
 - a) Berufungsweise ist unbestritten, dass das Verhalten des Berufungsklägers grundsätzlich Anspruch zur Sicherheitsleistung für die künftige Unterhaltspflicht gibt. Bestritten wird jedoch, dass der Berufungskläger aufgrund seiner Vermögenslage zur Barhinterlegung in der Lage ist sowie die Höhe der Sicherheitsleistung.
 - b) Der Gläubiger hat nur ein schutzwürdiges Interesse an der Sicherstellung, wenn der Schuldner überhaupt imstande ist, sie zu leisten. In Betracht fällt allein sein Vermögen. Dabei sind praktisch gerade auch ausserordentliche Vermögensanfänge, wie Erbschaften oder Guthaben gegenüber einer Vorsorgeeinrichtung, bedeutsam, wenn Anspruch auf Barauszahlung besteht und diese beantragt ist (Hegnauer, Berner Kommentar, Bern 1997, Art. 292 N 10).

Der Berufungskläger wurde mit Schreiben vom 11. Dezember 2001 durch die Vorinstanz zum Vermögensnachweis bis spätestens 22. Dezember 2001 aufgefordert. Nach unbenutztem Ablauf dieser Frist werde das Gericht davon ausgehen, dass dieser in der Lage sei, innert zwei Monaten die geforderte Sicherheit zu leisten. Es wurde damit auf die Verwirkungsfolge im Sinne von Art. 59 Abs. 2 Gerichtsorganisationsgesetz (GOG) hingewiesen. Innert Frist liess sich der Berufungskläger nicht vernehmen, noch reichte er insbesondere irgendwelche Beweismittel bezüglich seiner Vermögensverhältnisse ein. Die Vorinstanz hat entsprechend die Sicherheitsleistung angeordnet und die Zahlungsfrist auf Ende Februar 2002 festgesetzt.

Im Berufungsverfahren wird fehlendes Vermögen geltend gemacht, weshalb die Voraussetzungen für die Sicherheitsleistung nicht gegeben seien. Dabei handelt es sich jedoch um ein unzulässiges Novum im Sinne von Art. 266 Abs. 2 ZPO. Zu bemerken bleibt, dass auch im Berufungsverfahren die erforderlichen Beweise, welche den Vermögensnachweis ermöglichen würden, nicht eingereicht wurden, weshalb der Antrag auch materiell abgewiesen werden müsste.

- c) Die Sicherstellung kann für die voraussichtliche künftige Dauer der Unterhaltspflicht nach Art. 277 ZGB angeordnet werden. Der sicherzustellende Betrag ist auf Grund der Tafeln von Stauffer/Schätzle, Beispiel 66, zu bestimmen (Hegnauer, a.a.O., Art. 292 N 12). Mit Erlöschen der Unterhaltspflicht sind die noch vorhandenen Mittel dem Unterhaltsschuldner herauszugeben (Hegnauer, a.a.O., Art. 292 N 22). Die Unterhaltspflicht nach der Mündigkeit im Sinne von Art. 277 Abs. 2 ZGB ist an zwei besondere Voraussetzungen geknüpft: Das Kind hat bei Eintritt der Mündigkeit noch keine angemessene Ausbildung und den Eltern sind weitere Leistungen zumutbar (Hegnauer, a.a.O., Art. 277 N 23; Hausheer/Spycher, Handbuch des Unterhaltsrechts, Bern 1997, N06.57). Angesichts der Tatsache, dass durch die Herabsetzung des Mündigkeitsalters ein grösserer Teil der Jugendlichen als bisher im Zeitpunkt der Mündigkeit noch keine angemessene Ausbildung hat, kann der bisherige Ausnahmecharakter des Mündigenunterhalts nicht mehr im gleichen Ausmass aufrecht erhalten werden (Hausheer/Spycher, a.a.O., N 06.60). Angemessen ist jene Berufsausbildung, die den Neigungen des Kindes und den wirtschaftlichen Möglichkeiten der Eltern und des Kindes entspricht (Hausheer/Spycher, a.a.O., N 06.76).

Die Vorinstanz ist von einer Unterhaltspflicht bis zum 20. Lebensjahr bzw. bis Juni 2010 ausgegangen, unter der Annahme, dass die Tochter Y in diesem Zeitpunkt ihre Ausbildung abgeschlossen haben wird. Berufungsweise wird die Herabsetzung der Unterhaltspflicht bis zum 18. Lebensjahr bzw. bis Juni 2008 beantragt.

Die Ausführungen der Vorinstanz bezüglich mutmasslicher Dauer der Unterhaltspflicht sind nachvollziehbar. Die Berufslehren dauern, entgegen der Annahme des Berufungsklägers bis zu vier Jahren. Wird zudem die Ausbildungsdauer der übrigen Familienmitglieder mitberücksichtigt, ist der zeitliche Rahmen einer Unterhaltspflicht bis Juni 2010 sogar eher an der unteren Grenze. Zu bemerken bleibt in diesem Zusammenhang, dass die hinterlegten Mittel im Eigentum des Berufungsklägers bleiben und ihm der im Zeitpunkt des Erlöschens der Unterhaltspflicht noch vorhandene Betrag herauszugeben ist. Die Berufung ist deshalb auch bezüglich der mutmasslichen Dauer der Unterhaltspflicht abzuweisen.

- d) Das Beispiel 66 von Schätzle/Weber betreffend Sicherstellung einer Rente (Schätzle/Weber, Kapitalisieren, Handbuch zur Anwendung der Barwerttafeln, Zürich 2001, S. 326 ff.) verweist auf Tafel 48 (Stauffer/Schätzle, Barwerttafeln, Zürich 2001, S. 460).

Unbestritten ist in der Berufung die Annahme einer Monatsrente von Fr. 2'450.-- bzw. Jahresrente von Fr. 29'400.-- und einer mutmasslichen Verzinsung von 2 %. Die voraussichtliche Rentenzahlung dauert von Januar 2002 bis Juni 2010, also 8,5 Jahre. Aus der Tabelle 48 ergibt sich ein extrapoliertes Barwert von 7.83, was eine Sicherstellung von Fr. 230'200.-- ergibt. Der Wert entspricht den Berechnungen der Vorinstanz, weshalb die Berufung auch in diesem Punkt abzuweisen ist.

- e) Die Vorinstanz hat den letzten Termin zur Einzahlung des sicherzustellenden Betrages auf ein Sperrkonto einer Bank auf den 28. Februar 2002 festgesetzt, was der im Dezember 2001 angekündigten Zahlungsfrist von zwei Monaten entspricht.

In der Berufung wird eventualiter eine Verlängerung der Zahlungsfrist bis mindestens Ende Juni 2002 verlangt, wiederum mit der unbewiesenen Behauptung, der Berufungskläger verfüge über keinerlei Vermögenswerte.

Grundsätzlich erscheint die erstinstanzlich angesetzte Zahlungsfrist von zwei Monaten angemessen, jedoch ist der Endtermin während des Berufungsverfahrens verstrichen. Da die Berufung im Sinne von Art. 265 Abs. 2 ZPO Suspensivwirkung hat, ist eine neue Zahlungsfrist anzusetzen. Dabei ist die Tatsache zu berücksichtigen, dass der Berufungskläger schon längere Zeit Kenntnis der drohenden Sicherheitsleistung und deren Höhe hatte. Es rechtfertigt sich deshalb die Anordnung einer verkürzten neuen Zahlungsfrist bis längstens 15. April 2002, unter Strafdrohung gemäss Art. 292 Strafgesetzbuch (StGB), wonach mit Haft oder Busse bestraft wird, wer der von einer zuständigen Behörde unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet.

(Kantonsgericht, Präsidialentscheid, Urteil KE 5/02 vom 18. März 2002)

Fälligkeit der Provision des Handelsreisenden bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Art. 350a Abs. 1 und Art. 339 OR)

Erwägungen:

(...)

4. Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist dem Handelsreisenden nach Art. 350a Abs. 1 Schweizerisches Obligationenrecht (OR) die Provision auf allen Geschäften auszurichten, die er abgeschlossen oder vermittelt hat, sowie auf allen Bestellungen, die bis zur Beendigung dem Arbeitgeber zugehen, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt ihrer Annahme und ihrer Ausführung.

Diese Bestimmung regelt nur den Umfang der Provision bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses, nicht aber deren Fälligkeit (Rehbinder, Berner Kommentar, Bern 1992, Art. 350a N 3; Stähelin/Vischer, Zürcher Kommentar, Zürich 1996, Art. 350a N 2). Die Fälligkeit des Provisionsanspruchs ergibt sich aus Art. 339 OR (BGE 116 II 700 Erw. 4c; Rehbinder, a.a.O., Art. 350a N 4; Stähelin/Vischer, a.a.O., Art. 350a N 4). Der nachträgliche Wegfall der Provision gemäss Art. 322b Abs. 3 OR wird von dieser Bestimmung nicht berührt (Rehbinder, a.a.O., Art. 350a N 5; Stähelin/Vischer, a.a.O., Art. 350a N 5; a.M. Streiff/von Känel, Arbeitsvertrag, Zürich 1992, Art. 350a N 3).

5. Mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses werden gemäss Art. 339 Abs. 1 OR alle Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis fällig.

Für Provisionsforderungen auf Geschäften, die ganz oder teilweise nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfüllt werden, kann durch schriftliche Abrede die Fälligkeit hinausgeschoben werden, jedoch in der Regel nicht mehr als sechs Monate, bei Geschäften mit gestaffelter Erfüllung nicht mehr als ein Jahr und bei Versicherungsverträgen sowie Geschäften, deren Durchführung mehr als ein halbes Jahr erfordert, nicht mehr als zwei Jahre (Art. 339 Abs. 2 OR).

- a) Die Höchstdauer des zulässigen Aufschubs beträgt im Normalfall sechs Monate, von der Beendigung des Arbeitsverhältnisses an gerechnet. Geschäfte mit gestaffelter Erfüllung sind je nach Partei, die gestaffelt erfüllt, Sukzessivlieferungsverträge (z.B. Fernkurse) oder Abzahlungsverträge. Bei Versicherungsverträgen beruht die Verlängerung auf zwei Jahre auf der Branchenübung, dem Versicherungsvertreter eine ganze Jahresprämie als Provision zu geben. Das will man jedoch erst, wenn die Zahlungswilligkeit des Versicherten feststeht, was nur nach der Leistung der zweiten Jahresprämie der Fall ist. Unter den Versicherungsverträgen gleichgestellten Verträgen sind solche zu verstehen, deren Durchführung, d.h. die Zeitspanne zwischen Vertragsabschluss und gänzlicher Vertragserfüllung, aufgrund der getroffenen Abrede, nicht infolge des Verzuges, mehr als ein halbes Jahr erfordert. Sekundäre Pflichten wie Garantieleistungen oder Mängelbeseitigungen fallen nicht unter diese Zeitgrenze (Rehbinder, a.a.O., Art. 339 N 2; Stählerlin/Vischer, a.a.O., Art. 339 N 5; Streiff/von Känel, a.a.O., Art. 339 N 6).
- b) Gemäss Ziff. 7 des Anstellungsvertrages zwischen den Parteien gilt die Verkaufsprovision als verdient, sobald das Geschäft rechtsgültig abgeschlossen ist, fällig zehn Tage ab Monatsende. Der Provisionsanspruch fällt nachträglich dahin, wenn das Geschäft ohne Verschulden der Berufungsbeklagten nachträglich nicht zustande kommt oder der Kunde seine Verbindlichkeit trotz gehöriger Mahnung nicht erfüllt.

"Zur Sicherung dieses Rückzahlungsanspruches führt die X AG ein Stornokonto. Von den fälligen Provisionen werden 10 % abgezogen und auf dieses Stornokonto überwiesen. Ein Abzug findet nicht statt, wenn und solange auf diesem Konto ein Betrag von mindestens Fr. 10'000.-- verfügbar ist" (Ziff. 7.3).

"Bei der Vertragsauflösung ist die X AG berechtigt, das Stornokontoguthaben so lange zurückzubehalten, bis das letzte provisionsberechtignte Debitorenguthaben eingegangen ist. Sobald als möglich, spätestens aber zwei Jahre nach Vertragsauflösung wird das Stornokontoguthaben an den ehemaligen Reisenden ausbezahlt" (Ziff. 7.4).

- c) Grundsätzlich besteht durch den Anstellungsvertrag zwischen den Parteien eine schriftliche und rechtsgenügeliche Abrede über die Aufschiebung der Fälligkeit. Es liegen mehrere durch die Berufungskläger abgeschlossene Verträge im Recht, bei welchen eine Zeitspanne zwischen Vertragsabschluss und Vertragserfüllung von mehr als sechs Monaten verabredet wurde. Diese sind im Sinne obiger Ausführungen den Versicherungsverträgen gleichzustellen, weshalb auch die arbeitsvertraglich vereinbarte maximale Zeitdauer der Aufschiebung von zwei Jahren, entgegen der Ansicht der Berufungskläger, grundsätzlich zulässig ist.

Im Arbeitsvertrag ist zusätzlich festgehalten, dass das Stornoguthaben sobald als möglich nach der Vertragsauflösung ausbezahlt werden muss. Aktenkundig und unstrittig ist, dass noch nicht alle provisionsberechtignten Debitorenguthaben eingegangen sind. Geltend gemacht wird aber sinngemäss, die Berufungsbeklagte habe das Inkasso der nicht fristgemäss beglichenen Forderungen verzögert und sich damit gegen Treu und Glauben verhalten, womit die Fälligkeit im Sinne von Art. 156 OR eingetreten sei. Eine solche Verhinderung des Eintritts einer Bedin-

gung wider Treu und Glauben liegt aber erst vor, wenn die Bestätigung des Willens im Kontext aller Umstände auf eine treuwidrige Vereitelung der Bedingung schliessen lässt (Gauch/Schluemp/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band II, Zürich 1998, N 4148). Durch das zögerliche Inkasso schädigt sich vorliegend die Berufungsbeklagte hauptsächlich selbst, entgegen ihr doch 84 % der ausstehenden Forderung, während sie den Berufungsklägern (gemäss Berufungsschrift) nur 16 % davon als Provision auszahlen müsste. Es kann deshalb aus den Umständen nicht auf ein treuwidriges Verhalten geschlossen werden, welches die Fälligkeit vorzeitig eintreten liesse.

- d) Die vertragliche Fälligkeit der Forderung tritt spätestens nach zwei Jahren, also per 30. April 2003 ein. Weder sind alle provisorischen Debitorenguthaben bei der Berufungsbeklagten eingegangen, noch kann in ihrem Inkasso ein Verstoss gegen Treu und Glauben gesehen werden, womit die Forderung auch nach der vertraglichen Bestimmung, nach welcher die Rückzahlung "sobald als möglich" erfolgen soll, zur Zeit nicht fällig ist. Damit ist die Berufung im Hauptpunkt abzuweisen.

(Kantonsgericht, Präsidialentscheid, Urteil KE 58/02 vom 29. November 2002)

Erkennen der Behörde bei der Anwendung der Ästhetikvorschriften im Baurecht (Art. 51 BauG, Art. 9 Abs. 1 lit. a VerwGG)

Erwägungen:

(...)

2. Der Beschwerdeführer kann im Sinne von Art. 9 Abs. 1 lit. a Verwaltungsgerichtsgesetz (VerwGG) mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde insbesondere Verletzung von Bundesrecht und kantonalem Recht rügen, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens.

Erkennen ist ein Entscheidungsspielraum der Verwaltungsbehörden, ein Freiraum, den der Gesetzgeber den Verwaltungsbehörden gewährt. In der Regel ist dieser Freiraum dadurch gekennzeichnet, dass der Gesetzgeber den Verwaltungsbehörden die Wahl zwischen verschiedenen Rechtsfolgen überlässt oder auch die Entscheidung, ob überhaupt eine Rechtsfolge angeordnet werden soll. Von einem Freiraum der Verwaltungsbehörden könnte kaum die Rede sein, wenn die Verwaltungsgerichte befugt wären, die Ausübung des Ermessens durch die Verwaltungsbehörden voll zu überprüfen. Die gesetzliche Einräumung von Ermessen führt deshalb dazu, dass Verwaltungsgerichte die Angemessenheit von Verwaltungsbehörden grundsätzlich nicht überprüfen dürfen (Häfelin/Müller, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, Zürich 1998, N 346 f.). Die Unangemessenheit oder Unzweckmässigkeit einer Verfügung kann gemäss Art. 9 Abs. 1 lit. c VerwGG im konkreten Fall mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht geltend gemacht werden. Dabei ist zu beachten, dass die Überprüfung der Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen als Rechtskontrolle gilt, und Ermessensmissbrauch, Ermessensüber- und -unterschreitung Rechtsverletzungen darstellen. Die Kontrolle der Angemessenheit soll in der Regel nur im Rahmen des verwaltungs-

ternen Rekursverfahrens, welches meistens dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorangeht, erfolgen (Häfelin/Müller, a.a.O., N 1515). Zur Unterscheidung von unbestimmtem Rechtsbegriff und Ermessen ist massgeblich, ob die Anwendung einer offenen Normierung nach Sinn und Zweck des Gesetzes von einem Gericht soll überprüft werden können oder nicht. Bei jeder offenen Normierung ist demnach zu fragen, ob der Gesetzgeber die Befugnis zur Konkretisierung dieser Bestimmung abschliessend einer Verwaltungsbehörde übertragen wollte, weil sie dafür fachlich kompetenter erscheint als ein Gericht, oder ob eine richterliche Überprüfung sinnvoll und das Verwaltungsgericht dazu geeignet ist. Auch wenn das Vorliegen eines unbestimmten Rechtsbegriffes bejaht wird, ist eine gewisse Zurückhaltung bei der Überprüfung durch eine gerichtliche Instanz angezeigt, soweit vorwiegend technische Fragen der Zweckmässigkeit zu lösen sind, vor allem auch bei einem Zusammenhang mit den örtlichen Verhältnissen, so besonders im Baurecht. In diesen Fällen soll das Gericht solange nicht eingreifen, als die Auslegung der Verwaltungsbehörden vertretbar erscheint (Häfelin/Müller, a.a.O., N 368; BGE 119 Ib 254 Erw. 2b; vgl. zum Ganzen Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, Bern 2002, S. 536 f.; Imboden/Rhinow bzw. Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Basel 1976 und 1990, Nr. 66; Kley-Struller, Der richterliche Rechtsschutz gegen die öffentliche Verwaltung, Zürich 1995, § 18 N 39 f.).

3. Bauten sind nach Art. 51 Baugesetz (BauG) in Höhe, Baumassenverteilung und Farbgebung in ihre bauliche und landschaftliche Umgebung einzugliedern und dürfen das Landschafts-, Orts- und Strassenbild oder dessen Charakter nicht wesentlich beeinträchtigen.
 - a) Die Ästhetikvorschriften bezwecken den Schutz des Landschafts-, Orts- und Strassenbildes. Bauten und Anlagen dürfen gemäss dieser Generalklausel diese Schutzobjekte weder verunstalten noch erheblich beeinträchtigen; sie sollen sich so in die Umgebung eingliedern, dass eine gute Gesamtwirkung entsteht. Die Verunstaltungs- und Beeinträchtigungsverbote kommen entsprechend ihrer Natur als Generalklauseln nur subsidiär zu detaillierteren Regelungen zum Zuge. Umgekehrt können sie aber auch dann angerufen werden, wenn alle anderen relevanten Bauvorschriften eingehalten worden sind (Hänni, a.a.O., S. 303; Kistler/Müller, Baugesetz des Kantons Aargau, Lenzburg 2002, § 42 N 1 ff.; Zaugg, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Bern 1995, Art. 9/10 N 1 ff.). Das Einordnungsgebot (1. Halbsatz) geht weiter als das Beeinträchtigungsgebot (2. Halbsatz). Bei jenem dürfen strengere Massstäbe angelegt werden. Sie sind allerdings sorgfältig zu begründen. Es ist nicht einfach auf ein beliebiges, subjektives architektonisches Empfinden oder Gefühl abzustellen. Vielmehr ist im Einzelnen darzutun, warum mit einer bestimmten baulichen Gestaltung keine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird. Der entsprechenden Beurteilung unterliegt jede Baute. Auch wenn sie den Bau- und Zonenvorschriften massstäblich entspricht, ist sie so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird (BGE 114 Ia 343 Erw. 4). Für den ästhetischen Eindruck sind Grösse, Gestaltung (Proportionen) und Oberflächen (Materialien, Farbe) entscheidend. In einem geschlossenen Dorfkern dürfen höhere Anforderungen an die bauliche Gestaltung gestellt werden als in einem lockeren, eintönigen Randquartier (Kistler/Müller, a.a.O., § 42 N 5 f.; Haller/Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Band I, Zürich 1999, N. 653 ff.; Zumstein,

Die Anwendung der ästhetischen Generalklauseln des kantonalen Baurechts, St. Gallen 2001, S. 135 ff.).

- b) Beim Bauobjekt handelt es sich um einen freistehenden Bancomaten mit einem Durchmesser von 2000 mm und einer Höhe von 2500 mm. Die Aussenverkleidung des Zylinders besteht aus Chromnickelstahl. Beim östlichen Kundeneingang ist ein kleines Plexiglas-Vordach als Wetterschutz vorgesehen. Auf den Zylinder aufgesetzt ist ein EC-Leuchtreklamewürfel mit den Massen LxBxH 800x800x400mm.

Die verfügende Behörde, der Bezirksrat X, stützt sich in seinem ablehnenden Entscheid auf die Baubegutachtung der Heimatschutzkommission vom 23. Juli 2001, in welcher sich letztere insbesondere aus Gründen der Ästhetik gegen den Standort des geplanten Bancomaten ausgesprochen hatte.

Der Bezirksrat ist "bei jeder Gelegenheit aufgefordert, den Eingang zum betreffenden Dorf zu verschönern und einem 'feinen' Kurort gerecht zu machen. Der Bancomat als dominierende Säule am Anfang des Dorfes Weissbad und auf weite Distanz sichtbar, ist wohl zu Werbegründen sehr ideal, nicht aber für eine Dorf-Idylle, wie sie vor allem von den Restaurants gesucht wird. (...) Es müsste noch andere geeignete, wenn nicht gar noch bessere Standorte im Dorf geben. (...)"

- c) Die Stadeskommission hat als Rekursbehörde gemäss Art. 38 Abs. 1 lit. a Verwaltungsverfahrensgesetz (VerwVG) den Entscheid des Bezirkesrates auf Unangemessenheit zu prüfen. Sie geht deshalb von einem gewissen Beurteilungsspielraum der rechtsanwendenden Behörde aus. Der geplante Bancomat würde das harmonische Ortsbild nachhaltig im negativen Sinne verändern: "Insbesondere würde sich das projektierte Bauvorhaben aufgrund seiner Konstruktion bzw. klotzigen Erscheinung und Farbgebung nicht mit der vorhandenen Bausubstanz vertragen, zumal dieser am vorgesehenen Standort schon von weither sichtbar wäre. Der Bancomat würde aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse im Vergleich zu seiner baulichen Umgebung optisch dominieren und als störender Fremdkörper in Erscheinung treten, was zu einer Verunstaltung des Ortsbildes führen würde, denn der fragliche Ortsteil ist keineswegs bereits durch derartige oder ähnliche Bauten geprägt. Ein durchschnittlicher Betrachter muss darin eine Verunstaltung sehen, die mit der Schutzwürdigkeit des dörflichen Ortsbildes nicht vereinbar ist. (...) Daran vermag auch die Argumentation der Rekurrentin, ein derartiger Bancomat stelle eine wirtschaftliche Notwendigkeit dar, nichts zu ändern. Nach Art. 51 Abs. 1 BauG sind nämlich sämtliche Bauten, die zu einer nachhaltigen Störung des herkömmlichen Ortsbildes führen, verboten, und zwar unabhängig ihres Bestimmungszweckes. Es ist deshalb rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die Erteilung der nachgesuchten Bewilligung verweigert hat."
- d) In der Beschwerdeschrift wird dagegen eingewendet, bei der Umgebung des geplanten Bancomaten handle es sich nicht um eine schützenswertes Ortsbild. Es stünden dort unschöne Gebäulichkeiten ohne ortsprägende Bedeutung: "Der Bancomat, gewissermassen im Schnittpunkt dieser Gebäulichkeiten kann nicht als Fremdkörper abqualifiziert werden. Vielmehr kann er mit einer entsprechenden Bepflanzung auf der dorfauswärts gekehrten Seite einen durchaus positiven Akzent setzen. Tatsächlich ist geplant, in die Rabatte auf dieser Seite des Bancoma-

ten eine ortstypische Bepflanzung, beispielsweise mit Bergföhren, zu setzen, welche den Bancomaten zu einem guten Teil überdecken würde. (...) Die von der Heimatschutzkommission geäußerte und von der Vorinstanz übernommene Auffassung, dass die Bancomatsäule durch ihr Erscheinungsbild ins Auge sticht, mag von Fall zu Fall stimmen. An diesem Standort und mit den vorgesehenen Bepflanzungsmassnahmen in der Rabatte kann jedoch jeder störende Einfluss auf das Ortsbild beseitigt werden. Eine "wesentliche" Beeinträchtigung des Ortsbildes - wie es Art. 51 BauG verlangt - ist keineswegs gegeben. (...) Insbesondere wurde der Tatsache keine Bedeutung geschenkt, dass sich verschiedene öffentliche Interessen gegenüberstehen. Die Beschwerdeführerin verfolgt mit der Errichtung des Bancomaten nämlich nicht nur ihre eigenen Interessen, sondern befriedigt auch ein ausgewiesenes Interesse der Wohnbevölkerung und des Tourismus an einem Tag und Nacht zur Verfügung stehenden Bancomaten."

- e) Die verfügende Behörde und die Standeskommission als Rekursinstanz argumentieren mit der schlechten Eingliederung des geplanten Bancomaten ins Ortsbild, also mit dem Eingliederungsgebot, welches gemäss Lehre und Rechtsprechung erheblich weiter geht als das Verunstaltungsverbot, welches durch die Beschwerdeführerin als nicht verletzt angesehen wird. Die Ansicht der Vorinstanzen, wonach ein Chromnickelstahlzylinder mit aufgesetzter Leuchtreklame im geplanten Ausmass sich nur schlecht in die dörfliche Umgebung eingliedert, erscheint dem Gericht in Kenntnis der gesamten Umstände zumindest vertretbar. Dies selbst dann, wenn der geplante Standort sich nicht im Dorfkern, sondern an der Einfahrt zum Dorf befindet. Ebenfalls berücksichtigt wird dabei das durchaus vorhandene öffentliche Interesse an einem Bancomaten im betreffenden Dorf. Dessen mögliche Inbetriebnahme ist jedoch, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin, nicht auf den geplanten Standort beschränkt. Vielmehr sind andere Orte vorstellbar, bei welchen ein Bancomat besser ins Ortsbild eingegliedert werden könnte.

Ist aber der Entscheid der Verwaltungsbehörde zumindest vertretbar, soll das Gericht im Sinne obiger Ausführungen im Rahmen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht eingreifen. Die Beschwerde ist entsprechend abzuweisen.

(Kantonsgericht, Abteilung Verwaltungsgericht, Urteil V 4/02 vom 26. April 2002)

Öffentliches Beschaffungswesen (Art. 4, Art. 5 und Art. 18 GöB)

Erwägungen:

1. Die Beschwerde erfolgte rechtzeitig innert der zehntägigen Frist gemäss Art. 5 Abs. 1 des Gesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (GöB). Auch die übrigen prozessualen Voraussetzungen sind grundsätzlich erfüllt.

Das Rechtsmittelverfahren gemäss der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen vom 25. November 1994 (IVöB) findet auf dieses Verfahren sinngemäss Anwendung (Art. 5 Abs. 2 GöB). Im Übrigen ist grundsätzlich das Verwaltungsgerichtsgesetz (VerwGG) anwendbar (Art. 5 Abs. 3 GöB).

2. Ist der Vertrag noch nicht abgeschlossen, kann die Beschwerdeinstanz im Sinne von Art. 18 Abs. 1 IVöB die Aufhebung der Verfügung beschliessen und in der Sache selbst entscheiden oder sie an die Auftraggeberin mit oder ohne verbindliche Anordnungen zurückweisen.
 - a) Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäss die Aufhebung der Verfügung betreffend Zuschlag der Arbeiten an die ARGE X. Die Arbeiten seien durch das Gericht an die Beschwerdeführerin zu vergeben, eventualiter sei die Sache zum Erlass einer neuen Vergabeverfügung an die beschwerdebeklagte Vorinstanz zurückzuweisen (Ziff. 1 und 2 der Beschwerdeschrift).
 - b) Mit Präsidialverfügung V 20/02 vom 26. Juli 2002 wurde obiger Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen, also Ziff. 3 der Anträge der Beschwerdeführerin abgewiesen. Eine gegen diese Verfügung erhobene staatsrechtliche Beschwerde wies das Bundesgericht am 6. September 2002 mit Urteil 2P.165/2002 ab. In der Folge schloss die beschwerdebeklagte Vorinstanz offensichtlich die Verträge mit der ARGE X ab und der Spatenstich für das Bauvorhaben konnte durchgeführt werden.
 - c) Eine Aufhebung der Vergabeverfügung, bzw. eine Neuverfügung durch das Gericht oder eine Rückweisung ist gemäss Art. 18 Abs. 1 IVöB nur solange möglich, als der angefochtene Vertrag noch nicht abgeschlossen ist. Ist hingegen, wie vorliegend, der Vertrag bereits abgeschlossen, ist dies "e contrario" nicht mehr möglich. Damit ist das Rechtsschutzinteresse bezüglich der Anträge betreffend Aufhebung der Verfügung, gerichtliche Neuverfügung oder Rückweisung an die Vorinstanz dahingefallen, weshalb auf die Ziff. 1 und 2 der Beschwerdeschrift nicht mehr eingetreten werden kann (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, Zürich 1999, § 28 N 11).
3. Ist der Vertrag bereits abgeschlossen und erweist sich die Beschwerde als begründet, stellt die Beschwerdeinstanz im Sinne von Art. 18 Abs. 2 IVöB fest, dass die Verfügung rechtswidrig ist.
 - a) Nach Art. 5 Abs. 2 GöB sind die Bestimmungen des IVöB nicht direkt, sondern nur sinngemäss anwendbar. Die Feststellungsverfügung ist gemäss der Praxis subsidiärer Natur, sofern das schutzwürdige Interesse ebensogut mit einer Leistungsverfügung gewahrt werden kann (Kölz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwal-

tungsrechtspflege des Bundes, Zürich 1998, N 207).

- b) Der Auftraggeber haftet dem Anbieter für den Schaden, den er durch eine rechtswidrige Verfügung verursacht hat. Die Haftung ist auf die Aufwendungen beschränkt, die dem Anbieter im Zusammenhang mit dem Rechtsmittelverfahren erwachsen sind (Art. 4 GöB). Mit dem Rechtsbegehren unter Ziff. 4 der Beschwerdeschrift, nämlich um Beurteilung der Kosten- und Entschädigungsfolge, ist schon die gesamte mögliche Haftung des Auftraggebers nach kantonalem Recht abgegolten. Es besteht deshalb, zusätzlich zu dieser durch das kantonale Recht stark eingeschränkten Leistungsklage, kein schutzwürdiges Interesse an einer Feststellungsklage im Sinne von Art. 18 Abs. 2 IVöB, weshalb diese Bestimmung in den Verfahren nach GöB keine selbständige Bedeutung hat.
- c) Explizit wurde beschwerdeweise kein Begehren um Feststellung der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Verfügung gestellt. Es braucht im Sinne obiger Ausführungen aber auch nicht weiter geprüft zu werden, ob ein Antrag auf Feststellung der Rechtswidrigkeit implizit in den beschwerdeweise gemachten Anträgen enthalten ist.

(Kantonsgericht, Abteilung Verwaltungsgericht, Urteil V 20/02 vom 5. November 2002)