

# **SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2024/64 vom 6. Dezember 2024**

Sg Verwaltungsgericht, 2024-12-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_B\\_2024\\_64](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2024_64)

FR: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2024/64 du 6 décembre 2024

IT: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2024/64 del 6 dicembre 2024

## **Regeste**

Gewerbebewilligung, Wirtschaftsfreiheit; Art. 27 Abs. 1 BV. Die Beschwerdeführerin hat sich mit ihrem Fahrgeschäft «Enterprise» um einen Standplatz am Herbstjahrmarkt 2023 beworben. Die Stadtpolizei St. Gallen hat ihr Angebot nicht berücksichtigt und ihr die Kosten der Verfügung auferlegt. Das Volkswirtschaftsdepartement hat den Rekurs, soweit es auf ihn eintrat, abgelehnt. Es stellte jedoch die Verletzung von Verfahrensrechten der Beschwerdeführerin durch die Stadtpolizei fest. Es auferlegte deshalb der Stadt die Verfahrenskosten und verpflichtete sie, die Beschwerdeführerin für ihre Vertretungskosten zu entschädigen. Das Verwaltungsgericht heisst die von der Beschwerdeführerin erhobene Beschwerde, soweit es darauf eintritt, gut, stellt die Rechtswidrigkeit des Rekursentscheids fest und hebt die Kostenaufgabe im erstinstanzlichen Verfahren auf. Die Stadtpolizei hat sich bei der Behandlung und Abweisung des Gesuchs zwar an zahlreichen sachlichen und damit mit Blick auf die Gleichbehandlung der Marktteilnehmer zulässigen Kriterien ausgerichtet. Sie hat jedoch diese Kriterien nicht konkret und nachprüfbar in Verbindung gebracht mit den schliesslich berücksichtigten Fahrgeschäften, der nicht berücksichtigten «Enterprise» der Beschwerdeführerin und gegebenenfalls weiteren nichtberücksichtigten Fahrgeschäften. Weil es ihr damit nicht gelingt, die Rechtmässigkeit des Eingriffs in die Wirtschaftsfreiheit der Beschwerdeführerin darzutun, ist auf eine unzulässige Benachteiligung der Beschwerdeführerin zu schliessen. (Verwaltungsgericht, B 2024/64)

## **Erwägungen**

### **E. 12**

Oktober 2022 hatte sich Ruth Buser – Betreiberin eines im Handelsregister nicht eingetragenen und auch nicht mit einer Mehrwertsteuernummer erfassten Einzelunternehmens (UID-Nr. CHE-212.940.00) – für den besagten Herbstjahrmarkt bei der Stadtpolizei St. Gallen (nachfolgend: Stadtpolizei) um einen Standplatz für das Fahrgeschäft «Enterprise» beworben. Mit formlosem Schreiben vom 3. März 2023 erteilte die Stadtpolizei Ruth Buser eine Absage für die Teilnahme bzw. Zuweisung eines Standplatzes am Herbstjahrmarkt 2023. Am

### **E. 17**

März 2023 ersuchte Ruth Buser ■ zwischenzeitlich anwaltlich vertreten ■ die Stadtpolizei schriftlich um Erlass einer anfechtbaren Verfügung hinsichtlich des abschlägigen Bewilligungsentscheids. Daraufhin stellte die Stadtpolizei mit Verfügung vom 24. März 2023 fest, dass das Gesuch Ruth Busers um Bewilligung der Nutzung des öffentlichen Grundes für das Fahrgeschäft «Enterprise» anlässlich des Herbstjahrmarkts 2023 abgelehnt werde; Ruth Buser wurde für diese Verfügung eine Gebühr von CHF 500 auferlegt. B. Gegen die

Verfügung der Stadtpolizei erhob Ruth Buser mit Eingabe vom 5. April 2023 Rekurs beim Volkswirtschaftsdepartement. Sie beantragte unter anderem die Aufhebung der Verfügung und die Erteilung einer Bewilligung für den Betrieb des Fahrgeschäfts «Enterprise» am Herbstjahrmarkt 2023. Eventualiter sei die Verfügung der Stadtpolizei auf- zuheben und die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an diese zurückzuweisen. Mit Entscheid vom 11. März 2024 wies das Volkswirtschaftsdepartement den Rekurs ab, soweit es darauf eintrat (Ziff. 1 des Entscheiddispositivs). Aufgrund festgestellter Verletzungen von Verfahrensvorschriften auferlegte es die Entscheidgebühr von CHF 2'000 jedoch der politischen Gemeinde St. Gallen und verpflichtete diese, Ruth Buser ausseramtlich mit insgesamt CHF 3'640 zu entschädigen (Ziff. 2a und 3 des Entscheiddispositivs). C. a. Gegen den Rekursentscheid des Volkswirtschaftsdepartements (nachfolgend: Vorinstanz) B 2024/64 2/25

vom 11. März 2024 erhob Ruth Buser (nachfolgend: Beschwerdeführerin) mit Eingabe vom 10. April 2024 Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Sie beantragte die Aufhebung von Ziff. 1 des Dispositivs des vorinstanzlichen Entscheids (Antragsziff. 1) sowie die Feststellung, dass die abschlägige Verfügung der Stadtpolizei vom 24. März 2023 und die Vergabepraxis der Stadtpolizei gegen Gesetz und Verfassung – insbesondere gegen die Wirtschaftsfreiheit, das Strassengesetz des Kantons St. Gallen und das Polizeireglement der Stadt St. Gallen – verstiesse (Antragsziff. 2); die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens seien dem Verfahrensausgang entsprechend neu zu verlegen (Antragsziff. 3). Eventualiter sei die Angelegenheit zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Antragsziff. 4). Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. Mehrwertsteuer) zu Lasten der Stadt St. Gallen (Antragsziff. 5). b. Mit Vernehmlassung vom 6. Mai 2024 beantragte die Vorinstanz mit Verweis auf die Ausführungen in ihrem Entscheid vom 11. März 2024 die Abweisung der Beschwerde und überwies dem Verwaltungsgericht die Akten. Mit Beschwerdeantwort vom 10. Juni 2024 stellte die politische Gemeinde St. Gallen (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) den Antrag, die Beschwerde sei unter Kostenfolge vollumfänglich abzuweisen und der Entscheid der Vorinstanz zu bestätigen. Die Beschwerdeführerin hielt mit Schreiben vom 12. Juni 2024 an ihren Beschwerdeausführungen fest und verzichtete auf eine (weitere) Stellungnahme. c. Mit Eingabe vom 3. Oktober 2024 zeigte die Beschwerdeführerin dem Verwaltungsgericht an, dass die Vorinstanz mit Entscheid vom 30. September 2024 einen Rekurs der Beschwerdeführerin betreffend die Vergabe von Standplätzen am Herbstjahrmarkt 2024 bei grundsätzlich gleichgelagertem Sachverhalt gutgeheissen und die Sache zur neuen Beurteilung an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen habe. d. Am 6. Dezember 2024 hat das Verwaltungsgericht in der Beschwerdeangelegenheit eine mündliche und öffentliche Verhandlung durchgeführt. Daran nahmen die Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin, RA Marc Weber und RA Sandro Morelli, die Beschwerdegegnerin (vertreten durch Andreas Vögeli, Rechtskonsulent der Stadt St. Gallen) und die Vorinstanz (vertreten durch Stefan Wehrle, Leiter des Rechtsdienstes des Volkswirtschaftsdepartementes) teil. Im Rahmen der Verhandlung wurde Walter Schweizer, Leiter Bewilligungen und 1. Kommandant Stellvertreter der St. Galler Stadtpolizei, befragt. B 2024/64 3/25

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung: 1. 1.1. Für die Beurteilung der Beschwerde vom 10. April 2024 ist das Verwaltungsgericht zuständig (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). 1.2. Die Beantwortung der sich vorliegend in der Hauptsache stellenden Rechtsfrage (betreffend die

Rechtswidrigkeit der Verfügung der Stadtpolizei vom 24. März 2023) kann für die Praxis wegleitend sein, namentlich mit Blick auf die künftige Beurteilung gleichartiger Fälle durch die Beschwerdegegnerin bzw. die Stadtpolizei (vgl. auch E. 1.3.3 hiernach). Darüber hinaus ist die Behandlung dieser Frage für die Lösung des konkreten Falls erheblich. Insoweit handelt es sich dabei um eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung (vgl. etwa BGE 146 II 276 E. 1.2.1), weshalb dieser Entscheid gestützt auf Art. 18 Abs. 3 lit. b Ziff. 4 des Gerichtsgesetzes (sGS 941.1; GerG) in Fünferbesetzung ergeht. 1.3. Nach Art. 64 i.V.m. 45 Abs. 1 VRP ist zur Beschwerdeerhebung berechtigt, wer an der Änderung oder Aufhebung des Entscheids ein eigenes schutzwürdiges Interesse dartut. Ob diese Voraussetzung erfüllt ist, bedarf vorliegend näherer Prüfung. Die Beschwerdeführerin stellt den Antrag, es sei festzustellen, dass die abschlägige Verfügung vom 24. März 2023 und die Vergabepaxis der Stadtpolizei rechtswidrig seien (vgl. act. 1 [Beschwerde], S. 2, Antragsziff. 2). 1.3.1. Nach der Rechtsprechung muss das von Art. 64 i.V.m. Art. 45 Abs. 1 VRP geforderte schutzwürdige Interesse aktuell sein (vgl. hierzu neben vielen anderen VerwGE B 2014/247 vom 30. Juni 2015 E. 1.2 mit Literaturhinweisen; dasselbe gilt im Bereich der Bundesrechtspflege, vgl. BGE 141 II 14 E. 4.4; zum Begriff des «schutzwürdigen Interesses» siehe z.B. BGer 9C\_416/2023 vom 16. Mai 2024 [zur amtlichen Publikation vorgesehen] E. 2.2.2 und die dort zitierte Rechtsprechung). Vom Erfordernis eines aktuellen Interesses ist indes ■ insbesondere auch mit Blick auf die Einheit des Verfahrens (Art. 111 des Gesetzes über das Bundesgericht; SR 173.110, BGG [in Verbindung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 89 Abs. 1 BGG]; vgl. BGer 2C\_507/2022 vom 18. Februar 2023 E. 5.4 mit Hinweisen) ■ ausnahmsweise abzusehen, wenn die mit der Beschwerde aufgeworfenen B 2024/64 4/25

Fragen von grundsätzlicher Bedeutung sind und sich jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen könnten, ohne dass im Einzelfall eine rechtzeitige richterliche Prüfung stattfinden könnte. Zudem muss deren Beantwortung im öffentlichen Interesse liegen. Die nachträgliche Überprüfung einer gegenstandslos gewordenen Anordnung hat sich auf die in Zukunft mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erneut stellenden Streitfragen zu beschränken; die Rechtsmittelinstanz beurteilt, unter Ausblendung der zufälligen Modalitäten des obsolet gewordenen Falls, die streitigen Grundsatzfragen, wobei sich der Klärungsbedarf aber aufgrund der individuellen, potentiell wiederholbaren Situation der beschwerdeführenden Partei bestimmt (vgl. zum Ganzen VerwGE B 2023/259 vom 11. März 2024 E. 1.3, B 2018/97 vom 16. März 2019 E. 1, je mit Verweis auf BGE 131 II 670 E. 1.2; BGE 100 Ia 392 E. 1b betreffend die Verweigerung einer Demonstrationsbewilligung; ferner VerwGE B 2018/112 vom 10. Dezember 2018 E. 1.2; BGE 136 II 101 = Pra 99 [2010] Nr. 94 E. 1.1; BGer 8C\_154/2023 vom 23. August 2023 E. 1.3.2 mit Hinweisen auf weitere Rechtsprechung; ferner GEISSER/ZOGG, in: Rizvi/Schindler/Cavelti, [Hrsg.], Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [VRP], Praxiskommentar, 2020, Rz. 15 zu Art. 45). 1.3.2. Feststellungsbegehren sind – auch wenn deren Zulässigkeit im VRP nicht geregelt ist – praxisgemäss möglich. Sie sind gegenüber Leistungsbegehren grundsätzlich subsidiärer Natur und setzen ein schutzwürdiges rechtliches oder tatsächliches (Feststellungs-)Interesse voraus. Ein solches Interesse fehlt namentlich dann, wenn das Rechtsschutzinteresse der beschwerdeführenden Partei durch ein rechtsgestaltendes Urteil gewahrt werden kann oder wenn die gestellten Begehren keine konkreten Rechte und Pflichten, sondern abstrakte und theoretische Rechtsfragen zum Gegenstand haben (vgl. VerwGE B 2018/112 vom 10. Dezember 2018 E. 1.2, B 2014/41 vom 25. August 2015 E. 1.3; GVP 2008 Nr. 1 E. 1.2.2 mit Verweis auf BGE 128 V 48 E. 3a; BGE 126 II 300 E. 2c,

137 II 199 E. 6.5; BGer 2C\_2023 vom 12. Juni 2023 E. 1.3, je mit weiteren Hinweisen).

1.3.3. Vorliegend hat der Herbstjahrmarkt 2023 ohne die Beschwerdeführerin stattgefunden. Deren Teilnahme bzw. die Vergabe des gewünschten Standplatzes für den Betrieb ihres Fahrgeschäfts «Enterprise» kann deshalb mit dem vorliegenden Rechtsmittel nicht mehr erwirkt werden. Einem Gestaltungsbegehren auf eine entsprechende Bewilligungserteilung würde das schutzwürdige aktuelle Rechtsschutzinteresse abgehen. Demnach und mit Blick darauf, dass sich die von der Beschwerdeführerin aufgeworfenen Fragen betreffend das Prozedere zur Vergabe von Standplätzen am alljährlich wiederkehrenden Herbstjahrmarkt mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit in Zukunft zumindest ähnlich wieder stellen könnten, ohne dass aufgrund der zeitlichen Verhältnisse im Einzelfall eine rechtzeitige richterliche B 2024/64 5/25

Prüfung möglich wäre, kann vorliegend auf das Erfordernis eines aktuellen Interesses ausnahmsweise verzichtet werden. Dies gilt umso mehr, als die Klärung der erwähnten Fragen mit Blick auf die Erteilung künftiger Bewilligungen bzw. Zuteilung von Schaustellungsplätzen am Herbstjahrmarkt – nicht nur für die Beschwerdeführerin, sondern für jede Person, die sich um eine Schaustellung am Jahrmarkt bewirbt – von erheblicher wirtschaftlicher Tragweite ist, und ein grundrechtskonformes Vergabeverfahren offenkundig auch im öffentlichen Interesse liegt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.