

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2013.42 vom 14. Januar 2014**

BS Appellationsgericht, 2014-01-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2013.42](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2013.42)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2013.42 du 14 janvier 2014

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2013.42 del 14 gennaio 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Baurekurskommission ist gemäss § 2 des Gesetzes betreffend die Baurekurskommission (BRKG) eine vom Regierungsrat gewählte Kommission. Damit unterliegen ihre Entscheide gemäss § 10 Abs. 1 VRPG dem Rekurs an das Verwaltungsgericht, was § 6 BRKG auch ausdrücklich statuiert. Daraus folgt die sachliche und funktionelle Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses.

1.2 Die Rekurrentin ist als Gesuchstellerin und Adressatin des angefochtenen Entscheides von diesem berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an seiner Aufhebung bzw. Abänderung, weshalb sie gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert ist.

### **E. 1.3**

1.3.1 Sachurteilsvoraussetzung ist im weiteren ein aktuelles Rechtsschutzinteresse der rekurrierenden Partei. Diese Bedingung ist erfüllt, wenn die Gutheissung des Rekurses der Rekurrentin einen praktischen Nutzen einträgt. Damit soll vermieden werden, dass das Rechtsmittel zur Beurteilung einer rein abstrakten Rechtsfrage ergriffen wird. Auf das Erfordernis des aktuellen Interesses wird ausnahmsweise dann verzichtet, wenn sich der gerügte Eingriff jederzeit wiederholen kann, seine rechtzeitige Überprüfung auf dem Rekursweg jedoch wegen der Dauer des Verfahrens kaum je möglich und deshalb kein endgültiger Entscheid in Grundsatzfragen herbeizuführen ist (Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 500; Wullschleger / Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, BJM 2005 S. 277 ff., 292 f.; BGE 126 I 250 E. 1b S. 252; VGE 760/2006 vom 16. Februar 2007, 734/2006 vom 10. Januar 2007).

1.3.2 Mit Bezug auf die bisherigen, in formelle Rechtskraft erwachsenen Bewilligungserteilungen durch die Allmendverwaltung fehlt ein aktuelles Rechtsschutzinteresse. Die Rekurrentin begründet ein solches damit, dass mit dem Entscheid der Baurekurskommission alle früheren durch die Allmendverwaltung erteilten Bewilligungen für die Durchführung des Basel Tattoo auf dem Kasernenareal nichtig geworden wären, was zur Folge hätte, dass das Basel Tattoo seit 2006 ohne jegliche Bewilligung durchgeführt worden wäre. Sie habe ein begründetes Rechtsschutzinteresse an der Feststellung, dass das Basel Tattoo seit 2006 legitimer durchgeführt worden sei. Darin kann ihr nicht gefolgt werden. Die von der Allmendverwaltung in der Vergangenheit erteilten Bewilligungen wurden genutzt. Deren mit Eintritt der formellen Rechtskraft eingetretene Gültigkeit wurde von keiner Seite jemals in Zweifel gezogen. Mit ihrer Eingabe vom 19. Juli 2013 macht die Rekurrentin bloss ein grundsätzliches Interesse am

nachträglichen Entscheid über die ■ mit der Verordnungsänderung obsolet gewordene (vgl. unten E. 1.3.3) ■ Rechtsfrage geltend. Damit unterbreitet sie dem Gericht eine rein theoretische oder abstrakte Rechtsfrage, deren Entscheidung ihr keinen praktischen Nutzen einbringt. Zur Klärung solcher Fragen ist ein verwaltungsgerichtliches Verfahren nicht da (VGE VD.2011.202 vom 11. September 2012 E. 1.2). Der Befürchtung, dass die Rekurrentin wegen ■unbewilligter Veranstaltungen■ Bussen oder nachträgliche Gebühren riskieren würde, wie ihr Vertreter in der Verhandlung geltend gemacht hat (Protokoll S. 4), fehlt angesichts der von keiner Seite in Frage gestellten formellen Rechtskraft der entsprechenden Bewilligungen jede Grundlage.

1.3.3 Auch im Hinblick auf die Zukunft fehlt ein Rechtsschutzinteresse, da sich die Rechtslage inzwischen geändert hat. Der Regierungsrat hat im Anschluss an den angefochtenen Entscheid der Baurekurskommission mit einem per 14. April 2013 wirksam gewordenen Beschluss Nr. P130449 vom 9. April 2013 § 34 Abs. 2 der Bau- und Planungsverordnung (BPV) geändert. Gemäss Satz 3 dieser Bestimmung kann der Regierungsrat neudem Tiefbauamt (und damit der Allmendverwaltung) die Leitung für das Bewilligungsverfahren für Bauten und Anlagen auf Privatparzellen im Eigentum des Kantons oder der Einwohnergemeinde, welche wie Allmend genutzt werden, übertragen. Dies hat er mit gleichem Beschluss vom 9. April 2013 mit Bezug auf die Freifläche des Kasernenareals und die Rosentalanlage getan (act. 6, Rekursantwortbeilage 4). Damit ist das Rechtsschutzinteresse der Rekurrentin an der Beurteilung dieser Zuständigkeitsfrage mit Bezug auf neue Bewilligungen weggefallen. Diesbezüglich ist somit mangels aktuellen Rechtsschutzinteresses nicht auf den Rekurs einzutreten.

1.3.4 Demgegenüber sind die Fragen des anwendbaren Verfahrens und der Legitimation von allfälligen Einsprechenden nach wie vor aktuell. Zwar ist am 1. Januar 2014 das Gesetz über die Nutzung des öffentlichen Raumes (NöRG) vom 16. Oktober 2013 in Kraft getreten, welches für künftige Bewilligungen massgeblich sein wird. Dieses Gesetz wird indessen in einer noch zu erarbeitenden Verordnung noch näher zu konkretisieren sein. Dabei sollen unter anderem die Kriterien für die Publikationspflicht von Sondernutzungen des öffentlichen Raumes festgehalten werden, wobei der Rechtsprechung zur Baubewilligungspflicht gemäss Art. 22 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) Rechnung getragen werden soll (vgl. Ratschlag zum Gesetz über die Nutzung des öffentlichen Raumes [NöRG] / Totalrevision Allmendgesetz vom 27. März 2013, S. 69). Dies drängt sich auf, da der bundesrechtliche Begriff der bewilligungspflichtigen Bauten und Anlagen von den Kantonen zwar weiter, nicht aber enger gefasst werden kann und die Kantone nicht von der Bewilligungspflicht ausnehmen dürfen, was nach Art. 22 RPG einer Bewilligung bedarf (BGer 1C\_509/2010 vom 16. Februar 2011 E. 2.3.1). Die Einsprachelegitimation gemäss § 39 Abs. 1 NöRG entspricht in ihrem Wortlaut § 91 des Bau- und Planungsgesetzes (BPG) sowie Art. 48 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG), so dass gemäss Ratschlag (S. 70) für die Auslegung auf die Praxis zu diesen Bestimmungen verwiesen werden kann. In Bezug auf diese Fragen ist daher auf den Rekurs einzutreten. Das gleiche gilt für den Kostenentscheid der Vorinstanz, mit dem die Rekurrentin zur Tragung der Verfahrenskosten verurteilt worden ist und den sie ebenfalls angefochten hat.

1.4 Die Kognition des Verwaltungsgerichts ist in den anzuwendenden Erlassen nicht besonders geregelt und richtet sich daher nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach prüft das Verwaltungsgericht, ob die Verwaltung das öffentliche Recht nicht oder

nicht richtig angewendet, gegen allgemeine Rechtsgrundsätze verstossen, den Sachverhalt unrichtig festgestellt oder von dem ihr zustehenden Ermessen unzulässigen Gebrauch gemacht hat.

## **E. 2**

Mit ihrem Rekurs rügt die Rekurrentin zunächst die Feststellung der Vorinstanz, dass die Veranstaltung Basel Tattoo der Baubewilligungspflicht gemäss RPG unterstehe.

2.1 Diesbezüglich hat die Vorinstanz erwogen, dass die Veranstaltung Basel Tattoo seit 2006 jährlich durchgeführt werde und im letzten Jahr über 120'000 Besucherinnen und Besucher angezogen habe. Die Musikdarbietungen fänden jeweils während zehn Tagen meist zweimal täglich statt. Unter Berücksichtigung der Auf- und Abbaueiten dauere die Veranstaltung beinahe einen Monat. Da nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts für eine Bewilligungspflicht nach Art. 22 RPG nicht allein eine Veränderung des Terrains durch bauliche Vorrichtungen oder Geländeänderungen, sondern vielmehr die räumliche Bedeutung eines Vorhabens entscheidend sei, könne festgestellt werden, dass die Veranstaltung Basel Tattoo nicht nur wegen den damit einhergehenden baulichen Vorkehrungen wie Aufbau von Tribünen und WC-Anlagen, sondern auch und besonders aufgrund der bedeutenden Auswirkungen der Veranstaltung auf die Umgebung der Baubewilligungspflicht gemäss RPG unterstehe. Für baubewilligungspflichtige Vorhaben in der Zone für Nutzungen im öffentlichen Interesse (NöI) komme das formelle und materielle Recht des Bau- und Planungsgesetzes und der dazugehörigen Bau- und Planungsverordnung zur Anwendung.

2.2 Dem hält die Rekurrentin entgegen, Art. 22 RPG finde nur auf Einrichtungen Anwendung, welche auf Dauer angelegt seien und eine feste Beziehung mit dem Boden aufwiesen. Auf dem sich in der Zone NöI befindenden Kasernenareal dürften solche Bauten gar nicht errichtet werden. Die Zone NöI entspreche hinsichtlich ihrer Bebauungsfähigkeit der Allmend, unabhängig von der Aufnahme eines Grundstücks in das Grundbuch. Daher sei für ■vorübergehende Einrichtungen auf dem Kasernenareal eine formelle Baubewilligung des Bauinspektorats nicht einmal denkbar■ (act. 3, Rekursbegründung S. 5).

## **E. 2.3**

2.3.1 Wie die Vorinstanz zutreffend festgestellt hat, ist die Baubewilligungspflicht in allen Nutzungszonen in- und ausserhalb der Bauzone in Art. 22 RPG geregelt. Diese Bestimmung sieht vor, dass Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet werden dürfen. Der Begriff der ■Bauten und Anlagen" wird im Bundesrecht nicht näher umschrieben; es existiert jedoch eine ständige bundesgerichtliche Rechtsprechung hierzu. Demnach gelten als Bauten und Anlagen mindestens jene künstlich geschaffenen und auf Dauer ausgelegten Einrichtungen, die in bestimmter fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Vorstellung über die Nutzungsordnung zu beeinflussen, sei es, dass sie den Raum äusserlich erheblich verändern, sei es, dass sie die Erschliessung oder die Umwelt beeinträchtigen. Dazu gehören gemäss bundesgerichtlicher Praxis auch Fahrnisbauten, welche über nicht unerhebliche Zeiträume ortsfest verwendet werden (BGE 139 II 134 E. 5.2 S. 139 f.; 123 II 256 E. 3 S. 259 m.w.H.; BGer 1C\_509/2010 vom 16. Februar 2011 E. 2.3.1, 1A.202/2006 vom 10. September 2007 E. 4, 1P.272/2005 vom 5. September 2005 E. 5.1). Gewisse Vorhaben können sodann wegen ihres Betriebs und weniger wegen ihrer konstruktiven Anlagebaubewilligungspflichtig sein (Hänni, Planungs-

Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. Auflage, Bern 2008, S. 302; VGE VD.2009.671 vom 4. Juni 2010 E. 2.3). Ausschlaggebend ist nach der Praxis des Bundesgerichts zudem nicht allein die Veränderung des Terrains durch bauliche Vorrichtungen oder Geländeänderungen. Es kommt vielmehr auf die räumliche Bedeutung eines Vorhabens insgesamt an. Auch blosse Nutzungsänderungen können der Baubewilligungspflicht unterstehen (BGE 139 II 134 E. 5.2 S. 140 m.H. auf 119 Ib 222 E. 3a S. 226). Nicht bewilligungspflichtig sind nach Art. 22 Abs. 1 RPG dagegen Kleinvorhaben, die nur ein geringes Ausmass haben und weder öffentliche noch nachbarliche Interessen berühren, was beispielsweise auf für kurze Zeit aufgestellte Zelte oder Wohnwagen zutrifft (BGE 139 II 134 E. 5.2 i.f. S. 140). Massgebend ist daher, ob mit der fraglichen Massnahme nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit und der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht (Waldmann/Hänni, Handkommentar Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 22 N 9 ff.). Die Baubewilligungspflicht soll es der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf seine räumlichen Folgen vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen (BGE 119 Ib 222 E. 3a S. 226). Damit wird der Anspruch von Nachbarn auf das rechtliche Gehör gewährleistet (Art. 33 Abs. 3 lit. aRPG).

2.3.2 Vorliegend nicht zu beurteilen ist, ob für einen bloss einmaligen Anlass der Art des Basel Tattoo eine Baubewilligung eingeholt werden müsste. Diesbezüglich wird etwa davon ausgegangen, dass für die temporären Tribünenanlagen eines Eidgenössischen Schwingerfestes keine Baubewilligung einzuholen ist, wenn keine Terrainveränderungen vorgenommen werden müssen (vgl. <http://www.isv.ch/de/news/newsdetail/artikel/2012/nov/zug-darf-doch-auf-das-eidgenoessische-hoffen.html>, besucht am 22. Januar 2014). Demgegenüber unterstehen aber nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aufgrund einer Beurteilung der konkreten räumlichen Auswirkungen im Einzelfall auch Probebohrungen ausserhalb der Bauzone auf einer Waldfläche von 100 m<sup>2</sup> während maximal vier Wochen aufgrund der temporär aufgestellten Anlagen und der Verkehrsbewegungen der Baubewilligungspflicht (BGE 139 II 134 E. 5.3 S. 140 f.).

2.3.3 Zu beurteilen ist hier einzig, ob jährlich wiederkehrende Veranstaltungen vom Ausmass des Basel Tattoo der Baubewilligungspflicht unterstehen. Diesbezüglich ist auf folgende Beispiele aus der Rechtsprechung zu verweisen: Nicht der Bewilligungspflicht unterstehen Weihnachtsdekorationen und -beleuchtungen, selbst wenn diese weit über das übliche Mass hinausgehen. In diesem Falle wird eine nachträgliche Kontrolle im Falle nachbarschaftlicher Anstände als genügend angesehen (BGer 1A.202/2006 vom 10. September 2007 E. 5.1, 5.3 und 5.4). Demgegenüber unterstehen Zelte, die zwar befristet, aber regelmässig am gleichen Orte aufgestellt und tage- bis wochenweise bewohnt werden, der Bewilligungspflicht (Hänni, a.a.O., S. 305 m.H. auf VGE ZH vom 28. Juni 1996 in RB ZH 1996 Nr. 83). Das gleiche gilt für sportliche Grossveranstaltungen im Wald (OL; Hänni, a.a.O., S. 304 f. m.w.H. VGE TG vom 13. November 2002 in TVR 2002 Nr. 40).

2.4 Das Basel Tattoo findet seit 2006 jährlich auf dem Kasernenareal statt. Es umfasst aktuell an neun Tagen fünfzehn jeweils um 17:30 Uhr und 21:30 Uhr beginnende Vorstellungen, welche rund zwei Stunden dauern. Es zog gemäss den Angaben der Veranstalter im Jahr 2013 knapp 120'000 Zuschauer an (gemäss Bewilligungsgesuch wurde mit jährlich ca. 125'000 Besuchern gerechnet). Dies entspricht einer durchschnittlichen Besucherzahl pro Aufführung von 8'000 Personen, was der Geschäftsführer der Rekurrentin

in der Verhandlung des Verwaltungsgerichts bestätigt hat (Protokoll S. 2). Entsprechend dem Eventcharakter der Veranstaltung verweilt eine grosse Zahl dieser Besucherinnen und Besucher vor und nach der Aufführung in der Umgebung, zumal ■sich die Strassen rund um die Arena zu einem Festgelände■ mit einer Vielzahl von Verpflegungsständen verwandelt, wie die Veranstalter auf ihrer Homepage schreiben. Zu den Besuchenden kommen nach Angaben der Veranstalter rund 1'000 Mitwirkende hinzu. Daraus folgt, teilweise zweimal täglich, entsprechender Besucherverkehr im Quartier und insbesondere in der Umgebung des Veranstaltungsgeländes. Zur eigentlichen Dauer des Anlasses hinzu kommen die Auf- und Abbauphasen und die Proben vor den Aufführungen. Die Vorinstanz ist daher von einer Dauer der gesamten Veranstaltung auf dem Areal von beinahe einem Monat ausgegangen. Vor diesem Hintergrund und der oben dargestellten Rechtsprechung ist die Vorinstanz zu Recht zum Schluss gelangt, dass die jährlich stattfindende Veranstaltung Basel Tattoo nicht nur wegen den damit verbundenen baulichen Vorkehrungen wie dem Aufbau von Tribünen und WC-Anlagen, sondern auch und besonders aufgrund der bedeutenden Auswirkungen der Veranstaltung auf die Umgebung der Baubewilligungspflicht gemäss RPG untersteht.

### **E. 3**

Daraus folgt, dass die Einsprache- und Verfahrenslegitimation von Dritten nach baurechtlichen Grundsätzen zu beurteilen ist.

3.1 Die Vorinstanz hat diesbezüglich erwogen, gemäss § 91 Abs. 1 BPG sei zur Baueinsprache berechtigt, wer durch das Baubegehren berührt sei und ein schutzwürdiges Interesse daran habe, dass dieses abgewiesen oder geändert werde. Diese Legitimation sei von Amtes wegen zu prüfen. Mit Bezug auf das Komitee A\_\_\_\_\_ hat die Vorinstanz die Legitimation zur egoistischen Verbandsbeschwerde verneint. Darauf braucht vorliegend nicht weiter eingetreten zu werden, da dies nicht angefochten worden ist. Mit Bezug auf die vier im [ ], an der [ ] und am [ ] wohnenden oder arbeitenden Anwohnerinnen hat die Vorinstanz erwogen, aus diesen Wohn- und Arbeitsorten ergebe sich ein schutzwürdiges Interesse an der Abweisung oder Abänderung des Vorhabens. Die Auswirkungen einer so grossen Veranstaltung seien nicht nur in der unmittelbaren Nähe zur Tribüne und den übrigen Fahrnisbauten spürbar, sondern auch in einem weitaus grösseren Umkreis rund um den Veranstaltungsort. Die Betroffenheit der Anwohnenden könne daher nicht nur bei vorhandener Sichtverbindung bejaht werden. Die am [ ] wohnende Rekurrentin (im vorinstanzlichen Verfahren) wohne in ungefähr 70 Metern Luftlinie vom Durchführungsort entfernt. Aufgrund der Nähe zum Veranstaltungsort und der Grösse der Veranstaltung sei sie wie die übrigen rekurrierenden Anwohnerinnen von diversen Beeinträchtigungen, insbesondere in den Bereichen Lärm, Verkehr und Arealnutzung betroffen. Die Vorinstanz hat daraus die Legitimation der Beigeladenen geschlossen.

3.2 Dem hält die Rekurrentin entgegen, dass die Beigeladenen in ihrer Einsprachebegründung vom 11. November 2011 mit keinem Wort irgendwelche Beeinträchtigungen, sei es durch Lärm, Verkehr oder in der Arealnutzung, geltend gemacht hätten. Sie hätten sich vielmehr mit der Veranstaltung auf der Hartfläche des Kasernenareals einverstanden erklärt. Sie hätten auch keine Beanstandungen in Bezug auf die Veranstaltung als solche, bezogen auf den Tribünenaufbau, die Musik oder den Aufmarsch von rund 7'700 Zuschauer pro Vorstellung, geltend gemacht. Ebenso wenig hätten sie störende Emissionen infolge Lärm, Gestank, Verkehr oder Allmendnutzung der Kasernenstrasse gerügt. Es gehe nicht an, dass die Baurekurskommission von sich aus, ohne

entsprechende Substantiierung und Belegung einer bestimmten Erheblichkeit der Betroffenheit durch die Einsprechenden, allein aus der Nähe zum Veranstaltungsort und der Grösse der Veranstaltung, irgendwelche Beeinträchtigungen herleite. Es gehe letztlich nur um die Belegung des Mergelplatzes und eines kleinen Teils der Rasenfläche durch die Rekurrentin während des Basel Tattoo 2012. Diesbezüglich hätten die Einsprecherinnen erstmals in der Rekursbegründung im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht, sie sähen sich in der Nutzung dieser Flächen eingeschränkt, wenn sie sich mit ihren bei ihnen weilenden Enkelkindern dort aufhalten wollten. Diese Argumente seien aber nach § 92 Abs. 2 BPG ausgeschlossen, da sie im Einspracheverfahren nicht geltend gemacht worden seien. Schliesslich blieben die Beigeladenen jeden Beweis schuldig, dass sie Enkelkinder hätten und dass sie diese ausgerechnet während des Basel Tattoo in den Sommerferien empfangen und mit ihnen die betroffenen Flächen nutzen würden. Sie seien nicht mehr als andere Quartierbewohner betroffen und könnten kein besondere Interesse an der Nutzung des Mergelplatzes und des Rasens geltend machen, welches jenes der übrigen Quartierbewohner übersteige. Daraus folgert die Rekurrentin, dass die Allmendverwaltung den Beigeladenen die Einsprachelegitimation zu Recht aberkannt habe.

### **E. 3.3**

3.3.1 Strittig ist danach zunächst, inwieweit die Legitimation von einsprechenden Personen zu substantiieren und zu belegen ist. Die Einsprachebefugnis oder Legitimation einer Partei ist eine Verfahrens- oder Sachurteilsvoraussetzung und als solche ■ wie von der Vorinstanz ausgeführt ■ von Amtes wegen zu prüfen (Rhinow/Koller/Kiss/Thurnherr/Moser-Brühl, Öffentliches Prozessrecht, 2. Auflage, Basel 2010, Rz. 1038). Daraus folgt, dass sie von der Behörde aufgrund der Gesamtheit der ihr bekannten Umstände zu beurteilen ist und sich die entsprechende Prüfung nicht auf Gründe beschränkt, die von einer einsprechenden Partei in ihrer Einsprache geltend gemacht und belegt werden. Der Vorinstanz ist daher zuzustimmen, wenn sie feststellt, Einsprecherinnen und Einsprecher seien nicht verpflichtet, ihre Legitimation darzulegen. Soweit sie auf entsprechende Ausführungen verzichten, riskieren sie bloss, dass der Behörde allenfalls wichtige Informationen zur Beurteilung ihrer Legitimation fehlen (vgl. zur analogen Ausgangslage im Verwaltungsprozess: Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, BJM 2005, S. 291). Dem entspricht auch § 91 Abs. 2 BPG, wonach aus der Begründung der Baueinsprache mindestens hervorgehen muss, warum das Bauvorhaben beanstandet wird. Daraus folgt e contrario, dass zum Mindestinhalt der Einsprachebegründung die Begründung der eigenen Einspracheberechtigung nicht zählt. Schliesslich kann der Rekurrentin auch mit ihrem Hinweis auf § 92 Abs. 2 BPG nicht gefolgt werden. Diese Bestimmung, wonach neue Einwände, die bereits im Einspracheverfahren hätten vorgebracht können, im Rekursverfahren ausgeschlossen sind, bezieht sich auf die materiellen Rügen. Die Begründung der Legitimation ist aber kein sich auf die materielle Beurteilung beziehender Einwand, sondern eine Auseinandersetzung mit den Verfahrensvoraussetzungen.

3.3.2 In materieller Hinsicht ist der Vorinstanz ebenfalls in allen Teilen zu folgen. Mit Bezug auf die Betroffenheit der Beigeladenen kann auf die entsprechenden, vorstehend in E. 3.1 zusammengefassten Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Bei Bauprojekten ergibt sich die besondere beachtenswerte Beziehungsnähe zum Streitgegenstand insbesondere aus der räumlichen Nähe, welche wiederum aufgrund des Umfangs und der Intensität der räumlichen Folgen einer Baute zu beurteilen ist (vgl. BGer

1C\_119/2008 vom 21. November 2008 E. 1.4). Soweit solche Einwirkungen zu erwarten sind, spielt der Umstand, dass eine grosse Anzahl von Personen ■ wie von der Rekurrentin mit dem Hinweis auf die Quartierbewohner geltend gemacht wird ■ in diesem Sinne betroffen sind, lediglich insofern eine Rolle, als dann auch mehr Personen zur Einsprache berechtigt sind (Wullschleger/Schröder, a.a.O., S. 291 m.H. auf BGE 120 Ib 379 E. 4c S. 387). Entgegen der Auffassung der Rekurrentin (act. 3, Rekursbegründung S. 4) kann aus dem Umstand, dass alle andern Anwohnenden im Umfeld des Kasernenareals ebenfalls betroffen sind, nicht geschlossen werden, dass die Einsprechenden nicht zur Einsprache legitimiert wären.

3.3.3 Schliesslich kann auch aus den Anträgen der Beigeladenen im Einspracheverfahren nicht auf ihre fehlende Betroffenheit geschlossen werden. Diese haben mit ihrem Hauptantrag im Einspracheverfahren die Ablehnung des Gesuchs um Benutzung von Allmend auf dem Kasernenareal im Zusammenhang mit den Veranstaltungen von Basel Tattoo in den Jahren 2012, 2013 und 2014 beantragt. Damit haben sie primär den Antrag gestellt, das sie in ihren Interessen tangierende Projekt überhaupt zu untersagen. Nur eventualiter haben sie beantragt, die Bewilligung für die Nutzung des Kasernenareals sei bloss für das Jahr 2012 zu erteilen, auf die Hartfläche einzuschränken und die Grünfläche und den Mergelbelag freizuhalten (act. 6, Beilage 3, Unterbeilagen 4 und 5, S. 11). An diesen Anträgen haben die Beigeladenen auch im vorinstanzlichen Verfahren mit ihrem Antrag auf Aufhebung des Einspracheentscheides und auf vollumfängliche Gutheissung ihrer Einsprachen festgehalten (act. 6, Beilage 2). Das Begehren um ■ Gutheissung ihrer Einsprache ■ muss sich primär auf die Hauptanträge der Einsprache beziehen. Ist die Legitimation mit Bezug auf den Hauptantrag gegeben, so ist auch auf weniger weit gehende Eventualanträge einzutreten, soweit die Einsprechenden an deren Beurteilung ein aktuelles praktisches Interesse haben. Ein solches Interesse kann den Beigeladenen mit Bezug auf den Antrag auf räumliche Beschränkung der temporären Bauten nicht abgesprochen werden. Daraus folgt, dass die Vorinstanz die Legitimation der beigeladenen Anwohnerinnen zu Recht bejaht hat.

#### **E. 4**

Die Rekurrentin beanstandet auch den vorinstanzlichen Kostenentscheid, der sie zur Tragung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens und zur Ausrichtung einer Parteientschädigung an die Beigeladenen verpflichtet hat.

4.1 Zur Begründung des Kostenentscheids hat sich die Vorinstanz auf § 5 Abs. 4 BRKG in Verbindung mit § 30 Abs. 1 VRPG gestützt. Die Rekurrentin rügt die Kostenaufgabe als stossend, da sie im vorliegenden Verfahren weder materiell noch formell einen Fehler begangen habe. Sie habe ihr Bewilligungsgesuch beim Baudepartement eingereicht, wo es von der Allmendverwaltung behandelt worden sei. Als Gesuchstellerin habe nicht sie den Gang des Verfahrens zu bestimmen oder zu kontrollieren. Der Kostenentscheid lasse sich daher unter dem Gesichtspunkt des Gutgläubensschutzes nicht nachvollziehen.

4.2 Nach § 30 Abs. 1 VRPG sind in der Verwaltungsrechtspflege der rekurrierenden oder beigeladenen Partei im Falle des Unterliegens in der Regel die Verfahrenskosten aufzuerlegen. Die unterliegende Partei kann auch zu einer Parteientschädigung verurteilt werden. Damit wird das für die Verteilung von Verfahrenskosten in allen Verfahren primär geltende Unterliegensprinzip positiviert. Gleichzeitig hat der Gesetzgeber durch den Zusatz ■ in der Regel ■ deutlich gemacht, dass von der Verteilung der Kosten nach dem

Unterliegensprinzip abgewichen werden kann. Ein solches Abweichen rechtfertigt sich nach dem Veranlassungsprinzip, welches dem Unterliegensprinzip zu Grunde liegt, insbesondere dann, wenn eine Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst war.

Im vorinstanzlichen Verfahren ging es einerseits um die Einsprachebefugnis der Beigeladenen, andererseits um die Zuständigkeit und das anwendbare Recht im Bewilligungsverfahren. Die Rekurrentin hat ■ soweit ersichtlich ■ im verwaltungsinternen Bewilligungsverfahren keinen Einfluss auf die Bestimmung der zuständigen Behörde genommen. Die Zuständigkeit der Allmendverwaltung entsprach bisheriger Verwaltungsübung und wurde nicht von der Rekurrentin besonders veranlasst. Diese hat auch im Verfahren vor der Baurekurskommission keine entsprechenden Anträge gestellt oder sich zur Anwendbarkeit des Baubewilligungsverfahrens geäußert. In diesen Punkten hat sie somit das vorinstanzliche Verfahren nicht veranlasst. Demgegenüber hat sie aber bereits im Einspracheverfahren explizit den Antrag gestellt, auf die Einsprachen der Anwohnerinnen sei mangels Einsprachelegitimation nicht einzutreten. Diesen Antrag hat sie im Baurekursverfahren erneuert (act. 6, Beilage 2, Eingabe vom 17. Dezember 2012). Insoweit unterliegt sie mit ihren Anträgen. Schliesslich hat sie aufgrund des Ausgangs des Verfahrens auch die Kosten der von ihr veranlassten Bewilligung der aufschiebenden Wirkung mit Präsidialentscheid vom 15. Mai 2012 zu tragen.

Bei dieser Sachlage rechtfertigt es sich insgesamt bloss, der Rekurrentin einen Teil der vorinstanzlichen Verfahrenskosten aufzuerlegen. Die von ihr zu tragenden ordentlichen Kosten der Vorinstanz sind auf die Hälfte der vollen Gebühr und somit auf CHF 1'750.■ zu reduzieren. Entsprechend hat die Rekurrentin auch nur eine im gleichen Umfang reduzierte Parteientschädigung von CHF 2'000.■ zuzüglich 8 % MWST von CHF 160.■ an die Beigeladenen zu leisten. Deren übrige, im Umfang angemessene Parteikosten sind aufgrund des Veranlassungsprinzips durch eine Parteientschädigung von ebenfalls CHF 2'000.■ zuzüglich 8 % MWST von CHF 160.■ vom Bau- und Verkehrsdepartements zu decken.

## **E. 5**

Die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens sind nach dem Unterliegensprinzip zu verlegen. Die Rekurrentin dringt nur in Bezug auf die vorinstanzlichen Kosten teilweise durch, in allen andern Punkten unterliegt sie, soweit auf ihren Rekurs überhaupt einzutreten ist. Die ihr aufzuerlegenden Gesamtkosten sind daher bloss insofern leicht zu reduzieren, als ihr eine um die Hälfte reduzierte Gerichtsgebühr von CHF 600.■ aufzuerlegen ist. Sie hat aber den Beigeladenen die volle Parteientschädigung zu bezahlen, soweit diese überwältzt werden kann.

Der Vertreter der Beigeladenen macht mit seiner Honorarnote vom 14. Januar 2014 einen Aufwand von 16,28 Stunden à CHF 300.■ geltend. Diesbezüglich ist zunächst festzustellen, dass der Überwälzungstarif am Verwaltungsgericht praxisgemäss CHF 250.■ beträgt, so dass dieser Stundenansatz auch vorliegend zur Anwendung kommt. Die Rekurrentin stellt die Höhe des geltend gemachten Aufwands in Frage. Ein übermässiger Aufwand begründet keinen Anspruch auf Entschädigung durch die unterliegende Gegenpartei. Auch wenn die Parteien nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK berechtigt sind, sich auf jede Eingabe einer Gegenpartei hin erneut zu äussern, so war vorliegend die ■Replik■ (recte: Duplik) der Beigeladenen nur insofern notwendig, als sie sich auf die in erstmaligen Ausführungen der Rekurrentin betreffend ihr aktuelles Rechtsschutzinteresse in der Replik

bezog. Ein Teil der für die ■Replik■ geltend gemachten 110 Minuten ist daher abzuziehen. Auch der auf die ■Replik■ folgende rege Mail- und Telefonverkehr der Beigeladenen mit ihrem Vertreter kann nur in einem kleinen Umfang der Rekurrentin überwältigt werden (im Zusammenhang mit der Eingabe an das Verwaltungsgericht vom 3. Dezember 2013). Im Übrigen ist kein direkter Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren ersichtlich, der diese Kontakte notwendig gemacht hätte; die Beigeladenen sind hierfür selbst kostenpflichtig. Es rechtfertigt sich daher, vom geltend gemachten Gesamtaufwand von 16,28 Stunden insgesamt zwei Stunden abzuziehen und der Rekurrentin lediglich 14,28 Stunden à CHF 250.■ (CHF 3'570.■) zuzüglich die Auslagen von CHF 513.50 und 8 % MWST von insgesamt 326.70 aufzuerlegen. Dementsprechend hat die Rekurrentin den Beigeladenen eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 4'410.20 auszurichten.

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