

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2018.133 vom 14. Juni 2019

BS Appellationsgericht, 2019-06-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2018.133

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2018.133 du 14 juin 2019

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2018.133 del 14 giugno 2019

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Baurekurskommission ist gemäss § 2 des Gesetzes betreffend die Baurekurskommission (BRKG, SG 790.100) eine vom Regierungsrat gewählte Kommission. Damit unterliegen ihre Entscheide nach § 6 BRKG sowie § 10 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) dem Rekurs an das Verwaltungsgericht. Laut § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ist das Dreiergericht zum Entscheid berufen.

1.2 Verfügungen der vom Regierungsrat gewählten Kommissionen können gemäss § 13 Abs. 2 VRPG unter anderem vom zuständigen Departementsvorsteher angefochten werden. Der Vorsteher des Bau- und Verkehrsdepartementes ist folglich zur Rekuserhebung legitimiert. Der Betreiber des Restaurants [] ist sodann als Gesuchsteller durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, womit er nach § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs berechtigt ist.

Die Rekurrenten des vorinstanzlichen Verfahrens sind als Beigeladene in das verwaltungsgerichtliche Verfahren einzubeziehen. Als Eigentümer der Liegenschaften am St. Alban-Rheinweg [], [] und [] sind sie von der anbegehrten Nutzung persönlich berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an der Abweisung bzw. Änderung des Gesuchs, womit sie vor der Vorinstanz zum Rekurs legitimiert waren. Dies gilt entgegen der Ansicht des Tiefbauamts unabhängig davon, ob sie ihre Liegenschaften selbst bewohnen, wie die Baurekurskommission korrekt ausführte (vgl. angefochtener Entscheid Rz. 12).

1.3 ■■■■ Weil alle Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Rekurse einzutreten. Die vorliegenden beiden Verfahren betreffen dieselben Parteien sowie dieselbe Sach- und Rechtslage, weshalb die Verfahren vereinigt werden können und in einem einzigen Urteil darüber befunden werden kann.

1.4 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach § 8 Abs. 1 VRPG. Danach ist zu prüfen, ob die Baurekurskommission das öffentliche Recht korrekt angewendet, den rechtserheblichen Sachverhalt richtig festgestellt und die massgeblichen allgemeinen Rechtsgrundsätze beachtet hat. Im Umfang der Anwendung des Denkmalschutzgesetzes obliegt dem Verwaltungsgericht auch die Prüfung der Angemessenheit des angefochtenen Entscheids (§ 28 des Gesetzes über den Denkmalschutz, DSchG, SG 497.100). Soweit es bei den erwähnten Vorschriften um die Anwendung und Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe geht, übt das Verwaltungsgericht indessen auch bei freier Kognition eine gewisse Zurückhaltung, um dem Beurteilungsspielraum und der Sachkenntnis der Verwaltung Rechnung zu tragen (VGE VD.2015.224 vom 7. September 2016 E. 1.2, VD.2009.692 vom 15. September 2010 E. 1.2; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines

Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich 2016, Rz. 417 f. mit Hinweisen; BGE 135 II 384 E. 2.2.2 S. 389 f.). Abhängig von den Fachkenntnissen der Richterinnen und Richter fällt die geübte Zurückhaltung bei der Beurteilung von Bestimmungen technischer Art regelmässig grösser aus als zum Beispiel bei der Behandlung ästhetischer Fragen (VGE VD.2015.224 vom 7. September 2016 E. 1.2 mit weiteren Hinweisen).

E. 2

2.1 Gegenstand der angefochtenen Verfügung ist die Erteilung einer Bewilligung für den Bau und Betrieb einer Buvette am St. Alban-Rheinweg und für die entsprechende Nutzung der Allmend in den Monaten Mai bis September. Die Planung von solchen Buvetten basiert auf einem Konzept "Buvetten und Verkaufsstände in Basel" des Bau- und Verkehrsdepartements vom 31. Oktober 2011 und dem sich unter anderem darauf stützenden Entwicklungsrichtplan Innenstadt der Regierung des Kantons Basel Stadt vom 13. Januar 2015. Eine Buvette wird darin definiert als ein Restaurant mit eingeschränktem Angebot ohne Innensitzplätze, die jeweils über sechs Monate pro Jahr in Betrieb ist. Als Standort ist in der vorliegenden Sache der östliche Teil des Mergelplatzes am St. Alban-Rheinweg beim Mühlengraben ("kleine Pfalz") mit einer Fläche von 270 m² bewilligt worden.

2.2 Die Baurekurskommission kam anders als die Allmendverwaltung sowie die von dieser beigezogenen Fachbehörden zum Schluss, dass die geplante Buvette am St. Alban-Rheinweg aus Platzgründen bzw. aufgrund einer befürchteten Erhöhung des Gefahrenpotenzials für den Strassenverkehr nicht zu überzeugen vermöge. Weiter widerspreche die Anlage den Anforderungen von § 58 Abs. 1 des Bau- und Planungsgesetzes (BPG, SG 730.100) respektive den Anforderungen an den Umgebungsschutz für die Denkmäler "Stadtmauer und Letziturm" sowie das Gebäude St. Alban-Rheinweg 118. Aus diesen Gründen sowie aufgrund der Einschränkung des freien Blicks auf die Stadt Basel hob die Baurekurskommission die Bewilligung für die Buvette auf.

2.3 Der Rekurrent 1 macht in seinem Rekurs geltend, dass die Baurekurskommission, die nach dem Gesetz über die Nutzung des öffentlichen Raumes (NÖRG, SG 724.100) erforderliche Interessenabwägung fehlerhaft und rechtswidrig vorgenommen habe. Sie habe das öffentliche Interesse an der Belebung dieses Standortes durch eine Buvette und auch das private Interesse des Gesuchstellers an der Nutzung des öffentlichen Raumes zu wenig berücksichtigt. Der Rekurrent 1 moniert weiter, dass die Baurekurskommission von der Einschätzung der Fachbehörden ohne genügende Begründung abgewichen sei. Damit habe sie den Entscheidungsspielraum der Vorinstanz nicht respektiert. So habe sich die Baurekurskommission nicht mit der Einschätzung der Kantonspolizei als Fachinstanz in Bezug auf die Verkehrssicherheit auseinandergesetzt und sei zu Unrecht zum Schluss gekommen, dass eine Verkehrsgefährdung bei Bewilligung der Buvette drohe. Ebenso sei die Baurekurskommission zu Unrecht von der Einschätzung der kantonalen Denkmalpflege abgewichen, die den Standort und die Installation kritisch geprüft und unter den verfügbaren Auflagen als bewilligungsfähig angesehen habe. Auch hier sei die Baurekurskommission ohne Not von der Einschätzung der Denkmalpflege abgewichen.

2.4 Auch der Rekurrent 2 macht geltend, die Baurekurskommission habe die privaten Interessen am Betrieb der Buvette zu wenig berücksichtigt. Sie sei zu Unrecht von der

Beurteilung der Platz- und Verkehrsverhältnisse durch die Fachinstanz der Polizei abgewichen. Sowohl der Standort als auch die Ausgestaltung der Buvette seien von der Denkmalpflege und der Stadtbildkommission vertieft geprüft worden.

E. 3

3.1 Gemäss § 5 Abs. 2 BRKG prüft die Baurekurskommission die Rekursache in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht umfassend. Auch wenn der Wortlaut dieser Bestimmung lediglich auf eine umfassende Überprüfung auf Rechtsmängel (Verletzung von öffentlichem Recht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens) resp. auf unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes hindeutet (vgl. etwa Art. 49 Abs. 1 VWVG; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O. Rz. 1187), steht der Baurekurskommission auch eine Angemessenheitskontrolle zu. Dies verlangt einerseits Art. 33 Abs. 3 lit. b des Raumplanungsgesetzes (RPG, SR 700) für den Anwendungsbereich dieses Gesetzes sowie die Einrichtung der Baurekurskommission als erste Rekursinstanz in Bausachen. Andererseits spricht die Möglichkeit zum Beizug von Sachverständigen aus verschiedenen Fachgebieten wie etwa Stadtbildschutz, Denkmalschutz, Naturschutz und Lärmschutz zur Erweiterung der Kommission für eine volle Kognition. Entsprechend handelt es sich um eine umfassende Kognition der Baurekurskommission, die auch eine Angemessenheitskontrolle beinhaltet (vgl. auch Feldges/Barthe, Raumplanungs- und Baurecht, in: Buser (Hrsg.), Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, 2. Aufl., Basel 2008, S. 824; VGE VD.2014.106 vom 31. Mai 2016 E. 4. 3; Ratschlag zum Gesetz betreffend Baurekurskommission vom 4. April 2000 S. 7)

3.2 Auch in Bereichen, die von einer Rechtsmittelinstanz mit umfassender Kognition geprüft werden, kann diese jedoch die Prüfungsdichte reduzieren und sich bei der Überprüfung der angefochtenen Verfügung oder des angefochtenen Entscheids Zurückhaltung auferlegen, wenn die Natur der Streitsache dies sachlich rechtfertigt bzw. gebietet (vgl. BGE 131 II 680 E. 2.3.2 S. 683; VGE VD.2018.87 vom 5. Februar 2019 E. 4.2; Schindler, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG Kommentar, Zürich 2019, 2. Aufl., Art. 49 N 3 ff.; Zibung/Hofstetter, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 49 N 45). Zurückhaltung bei der Überprüfung ist in der Regel geboten, wenn der angefochtene Entscheid auf einem der Vorinstanz vorliegenden Sachverständigengutachten oder Bericht einer Fachbehörde beruht, bei Entscheidungen, deren politischer Charakter besonders augenfällig ist und bei Entscheidungen, denen eine komplexe Interessenabwägung vorausgegangen ist (vgl. Schindler, a.a.O., Art. 49 N 9 ff.; Zibung/Hofstetter, a.a.O., Art. 49 N 46). Eine sachliche Rechtfertigung für eine Reduktion der Prüfungsdichte besteht sodann regelmässig, wenn die Rechtsanwendung technische Probleme oder Fachfragen betrifft, zu deren Beantwortung oder Gewichtung die verfügende Behörde aufgrund ihres Spezialwissens besser geeignet ist, oder wenn sich Auslegungsfragen stellen, welche die verfügende Behörde aufgrund ihrer örtlichen, sachlichen oder persönlichen Nähe sachgerechter zu beurteilen vermag als die Rekursinstanz (vgl. BGE 131 II 680 E. 2.3.2 S. 684; VGE VD.2018.87 vom 5. Februar 2019 E. 4.2). Bei der Beurteilung solcher technischer oder wirtschaftlicher Spezialfragen, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt, hat die Rekursinstanz somit "nicht ohne Not" von der Auffassung der Vorinstanz abzuweichen. Dies gilt jedoch dort nicht, wo von der Rechtsmittelinstanz verlangt werden kann, über vergleichbare Fachkenntnisse wie die Vorinstanz zu verfügen

(BGE 133 II 35 E. 3 S. 39 mit weiteren Hinweisen.; vgl. auch BGE 142 II 451 E. 4.5.1; BVGE 2010/19 E. 4.2.; Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.154 ff.; Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 1050 ff.).

3.3 Bei der Baurekurskommission liegen insbesondere bei den Gebieten, in welchen sie Sachverständige zum Entscheid beiziehen kann oder ihre Mitglieder über Fachwissen verfügen, keine Gründe für eine Beschränkung der Prüfungsdichte im Sinne einer Ohne-Not-Praxis vor. Da es sich bei der Baurekurskommission nicht um eine verwaltungsinterne Rekursinstanz und keinen Teil der hierarchischen Verwaltung handelt, hat sie sich insbesondere dort Zurückhaltung aufzuerlegen, wo es um die Wahrnehmung von planerischem oder organisatorischen Ermessen der kantonalen Verwaltung resp. des Kantons als Planungsträger und wo es um Verwaltungsorganisationsfragen geht. Diesbezüglich muss die Rechtsmittelbehörde auch bei der vollen Überprüfung den Entscheidungs- und Beurteilungsspielraum, den das Gesetz der Verwaltung einräumt, respektieren (BGE 145 I 52 E. 3.6 S. 58; BGer 1C_278/2018 vom 20. Februar 2019 E. 3.3).

3.4 Im vorliegenden Fall kann der Baurekurskommission indes nicht der Vorwurf gemacht werden, dass sie ihr eigenes Ermessen an die Stelle der erstinstanzlichen Beurteilung gesetzt hat. Es ist Aufgabe der Gerichte, unbestimmte Rechtsbegriffe im Einzelfall auszulegen und zu konkretisieren sowie Interessenabwägungen vorzunehmen (vgl. BGer 2C_127/2018 vom 30. April 2019 E. 3.1.2; BGE 127 II 184 E. 5a/aa S. 191; VGE VD.2016.37 vom 19. Mai 2017 E. 4.2.2). Sodann haben sie zu prüfen, ob allfällige Abwägungsfehler vorliegen (Schindler, a.a.O., Art. 49 N 12). In diesem Zusammenhang hat die Baurekurskommission die Prüfungsdichte nicht einzuschränken (vgl. Wullschleger, Die Rolle der Verwaltungsgerichte bei umweltrechtlichen Interessenabwägungen, URP 2018/2 S. 131 ff., 134 ff.). Ob die vorinstanzliche Beurteilung, die von der erstinstanzlichen Verfügung abweicht, zutrifft, ist schliesslich eine Frage der nachfolgenden materiellen Prüfung.

E. 4

4.1 Wer zur Ausübung einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit öffentliche Sachen zum gesteigerten Gemeingebrauch beansprucht, kann sich auf die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 27 der Bundesverfassung (BV, SR 101) berufen. Diese vermittelt einen "bedingten Anspruch" auf Benutzung des öffentlichen Grundes (vgl. BGE 119 Ia 445 E. 1a/bb und 2a, 138 I 274 E. 2.2.2). Ob auch eine Sondernutzung in den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit fällt, hat das Bundesgericht jeweils offengelassen (vgl. BGE 142 I 99 E. 2.4.3 S. 112, 128 I 295 E. 3). Da das basel-städtische Gesetz keine Unterscheidung zwischen gesteigertem Gemeingebrauch und der Sondernutzung trifft (vgl. § 10 Abs. 2 NöRG), erscheint es im vorliegenden Fall jedenfalls nicht gerechtfertigt, die Berufung auf die Wirtschaftsfreiheit zu verweigern (vgl. auch Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 2316 f.). Zudem ist zu beachten, dass im Entwicklungsrichtplan Innenstadt vom 13. Januar 2015 am St. Alban-Rheinweg beim Mühlengraben ein Buvettenstandort vorgesehen ist (Entwicklungsrichtplan S. 98 und 99). Im Einklang mit dieser Richtplanung hat das Tiefbauamt im Sommer des Jahres 2016 eine Ausschreibung für den Betrieb einer Buvette am genannten Standort vorgenommen. Den Zuschlag hat der Rekurrent 2 erhalten. Aufgrund dessen steht ihm ein erhöhtes Interesse am Betrieb der Buvette auf diesem Platz zu. Die Bewilligungsverweigerung stellt somit einen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit des

Rekurrenten 2 dar, der nur bei Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage, öffentlicher Interessen und unter Einhaltung des Verhältnismässigkeitsprinzips gerechtfertigt sein kann.

4.2 Die Nutzung des öffentlichen Raums zu Sonderzwecken ■ d.h. jede über den schlichten Gemeindegebrauch hinausgehende Nutzung des öffentlichen Raums ■ bedarf nach § 10 Abs.1 NÖRG grundsätzlich einer Bewilligung. Gemäss § 12 NÖRG wird über die Erteilung einer Nutzungsbewilligung aufgrund einer Güterabwägung zwischen sich entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen entschieden. Bei der Güterabwägung ist den Grundrechten Rechnung zu tragen.

E. 4.3

4.3.1 Die Baurekurskommission lehnte das Bau- resp. Betriebsgesuch zunächst aus räumlichen Gründen ab. Sie gelangte zum Schluss, dass der Raum für die Buvette und ihre Gäste zu eng wäre und dass ein Betrieb der Buvette zu Behinderungen auf dem Trottoir und zu einer Gefährdung des Verkehrs führen könnte.

4.3.2 Bauten und Anlagen müssen gemäss § 59 Abs. 1 und 2 BPG sicher sein und so konzipiert, erstellt, ausgestattet, betrieben und unterhalten werden, dass Menschen keinen vermeidbaren Gefahren ausgesetzt sind. Bauten und Bauteile sind sodann gemäss § 61 BPG so zu erstellen, dass sie die Benutzung des öffentlichen Grundes oder des Nachbargrundstückes nicht behindern können. Diese allgemeinen Vorschriften des Bau- und Planungsgesetzes kommen auch auf Bauten und Anlagen in der Allmend zur Anwendung. Von der Bewilligungsbehörde und der Baurekurskommission wurde daher zu Recht geprüft, ob von der Anlage oder vom Betrieb der geplanten Buvetten unzulässige Behinderungen des Fussgängerverkehrs auf öffentlichem Grund oder eine Gefährdung der Verkehrssicherheit ausgehen.

4.3.3 Im Bewilligungsverfahren kam die für die Prüfung der Verkehrssicherheit zuständige Kantonspolizei zum Schluss, dass keine Beeinträchtigung der Verkehrs-sicherheit zu erwarten ist und dass das Projekt aus dieser Sicht bewilligungsfähig sei. Das Verwaltungsgericht kann sich nach Durchführung des Augenscheins der Einschätzung der Kantonspolizei anschliessen. Die Trottoirbreite wird durch die Buvette nicht verringert, kommt doch die Buvette vollumfänglich auf dem Mergelplatz zu stehen. Einzig das Dach ragt über das Trottoir hinaus, was allerdings in der Höhe von 2.10 bis 3 m zu keiner Beeinträchtigung des Fussgängerverkehrs führt. Insgesamt beträgt die Durchgangsbreite des Trottoirs nach wie vor 2.60 m. Einzig bei der Mauerbiegung beträgt sie aufgrund eines Steinvorsprungs etwas weniger. Geht man davon aus, dass ein Fussgänger ca. 60 cm Platz benötigt, ist ein Kreuzen von Fussgängern auch mit Kinderwagen oder Rollstuhlfahrern möglich. Es trifft jedoch zu, dass die Spaziergänger durch eine allfällige Warteschlange der Konsumenten behindert werden können. Der Rekurrent 2 plant, die Gäste auf der Längsseite der Buvette sowohl für die Bestellung als auch für die Geschirrrückgabe anstehen zu lassen. Er macht geltend, diese Vorgänge würden nicht viel Zeit in Anspruch nehmen. Nach der Bestellung könnten die Gäste mit einem Piepser an die Tische gehen und die Speisen dann an der Ausgabe Richtung Mergelplatz entgegen nehmen. Daher sei nicht mit einer langen Warteschlange auf dem Trottoir zu rechnen. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die Allmendnutzungsbewilligung vorschreibt, dass der durchgehende Fussgängerverkehr durch den Bestand des Containers in keiner Weise behindert werden darf (Ziff. 13). Es ist daher Aufgabe des Betreibers, dafür zu sorgen, dass keine Warteschlange das Trottoir blockiert. Ob dafür die Bestellung auf der Seite Richtung

Mergelplatz bei der Kasse zu erfolgen hat, oder ob eine Kennzeichnung für die Warteschlange vorzunehmen, ist nicht im Rahmen des vorliegenden Rekurses betreffend Nutzungs- und Baubewilligung zu entscheiden. Es ist jedenfalls nicht ersichtlich, dass die Situation nicht mit betrieblichen Mitteln geregelt werden kann.

Kommt es in Höchstbetriebszeiten dennoch zu einer Personenansammlung auf dem Trottoir, ist trotzdem nicht zu erwarten, dass Spaziergänger auf die Strasse ausweichen, liegt doch das Trottoir nicht direkt an der Strasse, sondern zwischen der Buvette und der Mauer. Zwar sind hier Unannehmlichkeiten nicht auszuschliessen, aber die Spaziergänger können die wartenden Personen um Durchlass bitten. Selbst wenn Fussgänger um die Buvette herumgehen, können sie immer noch auf dem Mergelplatz neben dem Baum durchgehen, anstatt auf die Strasse rauszulaufen. Eine gefährliche Situation ist vorliegend nicht zu erkennen. In diesem Zusammenhang ist sodann darauf hinzuweisen, dass es sich beim infrage stehenden Trottoir auch nicht um den einzigen Durchgangsweg handelt. Auf der gegenüberliegenden Strassenseite befindet sich ebenfalls ein Trottoir und am Rhein entlang gibt es einen weiteren Spazierweg ("Bermenweg"). Damit sind auch für Jogger weiterhin Wege offen, ohne dass sie auf die Strasse ausweichen müssen, wie auch anlässlich des Augenscheins beobachtet werden konnte. Entgegen der Ansicht der Baurekurskommission ist damit keine Erhöhung des Gefahrenpotentials für den Strassenverkehr erkennbar. Sollte der Betrieb der Buvette wider Erwarten zu Behinderungen der Fussgängerströme führen, können schliesslich vom Betreiber weitere betriebliche Massnahmen zur Umsetzung der Auflagen verlangt werden.

E. 4.4

4.4.1 Weiter brachte die Baurekurskommission Argumente des Stadtbild- bzw. des Denkmalschutzes vor, die deutlich gegen das zu beurteilende Projekt sprechen würden. In unmittelbarer Nähe der geplanten Buvette befänden sich die im Denkmalverzeichnis eingetragenen Denkmäler "Stadtmauer und Letziturm" sowie der St. Alban-Rheinweg 118. In städtebaulicher Hinsicht besteche die Lage heute von der Breite her kommend mit dem weiten und unverstellten Blick auf den Letziturm und dahinter in der Ferne liegend das Münster. Die sich auf dem Mergelplatz befindlichen Kastanienbäume würden dem Ganzen einen intimen Charakter geben, ohne die Weitsicht rheinabwärts zu verhindern. Dieser einzigartige Blick auf die Stadt Basel würde mit dem Bau der geplanten Buvette verbarrikiert und durchbrochen werden.

4.4.2 Nach § 19 Abs. 1 DSchG dürfen eingetragene Denkmäler durch bauliche Veränderungen in ihrer Umgebung nicht beeinträchtigt werden. Als Umgebung gilt der nähere Sichtbereich des Denkmals. Auf der gegenüberliegenden Strassenseite des vorgesehenen Projektstandorts auf der kleinen Pfalz befinden sich die eingetragenen Denkmäler Stadtmauer und Letziturm sowie die Liegenschaft St. Alban-Rheinweg 118. Steht man direkt vor der geplanten Buvette wird die Sicht auf die Denkmäler beschränkt. Allerdings vermag nicht jede noch so geringfügige Beeinträchtigung, die schon allein durch die ungewohnte Veränderung eines vertrauten Umgebungsbildes entstehen kann, die Abweisung eines Bauvorhabens zu rechtfertigen (vgl. VGE VD.2015.153 E. 4.2 vom 24. Oktober 2016). Der Umgebungsschutz wird allein durch die Beeinträchtigung der Einsichtbarkeit des Denkmals nicht verletzt. Vorliegend ist zu beachten, dass je nach Standort schon die bestehenden Bäume mit dem dichten Blätterdach im Sommer den Blick auf die Denkmäler einschränken. Die Liegenschaft St. Alban-Rheinweg 118 mit der repräsentativen Wirkung zum Rhein ist bereits durch die Strasse und das Trottoir mit der

Baumallee vom Rhein getrennt, sodass das Aufstellen der Baute kein stärkerer Einschnitt mit sich bringt. Vom Kleinbasler Ufer aus sind die Denkmäler unter den Baumkronen ohnehin kaum sichtbar, sodass hier von keiner weiteren Beschränkung auszugehen ist. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Buvette lediglich im Zeitraum zwischen Mai und September (plus Auf- und Abbauphase) installiert ist, sodass in der Winterzeit, in welcher die Sicht auf die denkmalgeschützten Bauten und die Altstadt weniger durch die begrünten Bäume eingeschränkt ist, der Platz und damit die Sicht wieder frei gegeben wird. Wie die Denkmalpflege im vorinstanzlichen Verfahren mit Stellungnahme vom 12. April 2018 ausgeführt hat, tangiert das Projekt den Zusammenhang von Wehrmauer, Türmen und Rhein nicht über ein verträgliches Mass hinaus und tritt durch seine Dimension nicht in eine stossende, semantische Konkurrenz zum bedeutenden historischen Ort. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz gibt es keine Anzeichen dafür, dass die Denkmalpflege keine umfassende Prüfung vorgenommen hat. Anlässlich des Augenscheins wiederholte ihr Vertreter ausdrücklich, dass der Umgebungsschutz zwar tangiert, aber nicht verletzt sei. Dieser Einschätzung kann vorliegend gefolgt werden.

4.4.3 Die Baurekurskommission stellte denn auch nicht einzig auf den Umgebungsschutz der eingetragenen Denkmäler ab, sondern berücksichtigt das Ensemble aus der "Atmosphäre unter den Bäumen einerseits, die Weitsicht rheinabwärts andererseits, rechterhand den Rhein und schliesslich linkerhand die vorgenannten eingetragenen Denkmäler". Von diesem Ort aus habe man einen weiten Blick auf Münsterhügel. Die Beigeladenen machen in diesem Zusammenhang geltend, dass die containerartige Baute dem Spaziergänger die Sicht auf die kleine Pfalz und den dahinterliegenden Rheinweg sowie die Stadt versperren würde. Sie würde die bisher natürlich übersichtliche Weg- und Sichtführung verunklären.

4.4.4 Gemäss § 58 Abs. 1 BPG sind Bauten und Anlagen etc. mit Bezug auf die Umgebung so zu gestalten, dass eine gute Gesamtwirkung entsteht. Die Gestaltung des öffentlichen Grundes und seiner Ausstattung hat zudem erhöhten Ansprüchen zu genügen (§ 58 Abs. 2 BPG). Wie sich anlässlich des Augenscheins zeigte, trifft es zu, dass Spaziergänger, die von der Breite her kommen, direkt auf eine Wand zugehen, bei der es sich um die Toilettentüren der Buvette handelt. Damit wird der Blick der Fussgänger, durch die Allee hindurch auf die kleine Pfalz beschnitten. Je nach Entfernung könnte man meinen, dass der Spazierweg gar nicht mehr weiter gehe, da die Abbiegung nicht ersichtlich ist. Die Toilettentüren sind jedoch nicht als solche erkennbar. Insgesamt ist das Erscheinungsbild der Buvette schlicht und einfach, es handelt sich um eine Holzkonstruktion. Mit dem Containerbau wird sodann die temporäre Nutzung verdeutlicht. Die Detailgestaltung sowie die Farb- und Materialwahl sind im Einvernehmen mit der Denkmalpflege auszuführen (Ziff. 27 der Bewilligung). Somit handelt es sich um eine zurückhaltende Ausführung, die nicht zu beanstanden ist. Die visuelle Wirkung der Buvette in Bezug auf den Spazierweg ist sodann in Kauf zu nehmen, da im Gegenzug die westliche Seite des Mergelplatzes frei gelassen wird, von wo aus die Sicht auf das Münster und den Rhein besser ist. Insgesamt ist die Buvette gut in die mit Bäumen überwachsene Fläche eingefügt und beschränkt die Sicht auf die denkmalgeschützten Objekte nur am Rande. Möchte man eine Buvette an diesem Standort (vgl. Entwicklungsrichtplan, S. 98 und 99 und unten E. 5.1), so lässt sich den auch nicht vermeiden, dass sie mit ihrem Ausmass in Zusammenhang mit den in dieser Umgebung bestehenden Denkmälern tritt.

Zudem befindet sich der Buvettenstandort nicht im näheren Sichtbereich des Münsters und der Altstadtsilhouette. Dennoch kann es auch berücksichtigt werden, wenn eine geplante Baute in Sichtbeziehung zu grossvolumigen Denkmälern bzw. der Grossbasler Rheinfront tritt (vgl. VGE VD.2015.153 vom 24. Oktober 2016 E. 4.5.2). Der Rheinuferbereich unterhalb der Schwarzwaldbrücke bis zur Wettsteinbrücke zieht sich über eine Strecke von mehr als 1.4 km. Lediglich auf einigen Metern verdeckt die unter den Bäumen untergebrachte Buvette den Blick auf den Münsterhügel. Allerdings ist der Blick auf die Altstadt aufgrund des genannten Baumbestandes ohnehin schon sehr eingeschränkt, weshalb es sich nur um eine marginale Beeinträchtigung handelt. Eine vollständige Freihaltung kann auch nicht aus dem Eintrag im Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS) abgeleitet werden.

4.5 Insgesamt wiegen die Nachteile, die das geplante Projekt für die Umgebung mit sich bringt folglich nicht besonders schwer. Auch wenn es sich beim privaten Interesse am Betreiben der Buvette um ein kommerzielles Interesse handelt, vermögen sie es nicht zu überwiegen. Zudem besteht auch ein öffentliches Interesse an der Buvette. Wie die Allmendverwaltung zu Recht ausführte, wird das Rheinbord insbesondere in den Sommermonaten rege genutzt. Mit einer Buvette können unkoordinierte private Feiern mit der Gefahr von Verunreinigungen, Lärm- und Geruchsimmissionen eingedämmt werden. Somit soll ■ neben der Versorgung von Personen mit Getränken und Speisen ■ mit der Buvette die Sicherheit und die Sauberkeit in den betroffenen Gebieten durch vermehrte soziale Kontrolle verbessert werden. In der Interessenabwägung ist auch zu berücksichtigen, dass nicht der gesamte Platz für die kommerzielle Nutzung vorgesehen ist, sondern eine Fläche von 230 m² (beinahe die Hälfte) frei bleibt, für die öffentliche Nutzung ohne Konsumationszwang. Die allenfalls aufzuhebenden Sitzbänke könnten gegenüber den anderen Bänken im freien, westlichen Teil platziert werden, sodass weiterhin gleich viele öffentliche Sitzplätze bestehen. Weiter vermag eine Buvette den Platz auch neu zu beleben, sodass das wertvolle Umfeld auch stärker wahrgenommen wird. Auf der anderen Seite ist der Schutz des Stadtbilds nur in einem geringen Ausmass tangiert und eine allfällig problematische Verkehrssituation kann mit Auflagen geregelt werden. Folglich erweist sich die Bewilligungsverweigerung aus diesen Gründen als unverhältnismässig. Dementsprechend kann der vorinstanzlichen Beurteilung der Sache nicht gefolgt werden.

4.6 Stehen der Bewilligungsfähigkeit weder die Verkehrssituation noch die denkmalpflegerischen und gestalterischen Anforderungen entgegen, bleibt auf die übrigen Rügen der Beigeladenen betreffend Zonenkonformität und Lärmschutz einzugehen. Auch wenn die Baurekurskommission darüber nicht entschieden hat, erweist sich die Sache aufgrund der Prüfung der Fragen durch die Bewilligungsbehörden sowie der entsprechenden Einspracheentscheide und der Ausführungen der Parteien im vorinstanzlichen Verfahren als spruchreif. Verfahrensökonomisch ist es daher nicht angebracht, die Sache zur Prüfung in Bezug auf Zonenkonformität und Lärmschutz an die Baurekurskommission zurückzuweisen.

E. 5

5.1 Die Beigeladenen rügten in ihrer Einsprache, dass die Allmendfläche der zonenkonformen öffentlichen Nutzung entzogen würde, um einen nicht notwendigen Gastronomiebetrieb zu ermöglichen. Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass auch kommerzielle Nutzungen im öffentlichen Raum zulässig sind (vgl. § 36 der Verordnung zum Gesetz über die Nutzung des öffentlichen Raumes [NöRV, SG 724.110]). § 38 NöRV

sieht Buvetten ausdrücklich vor. Dass die Voraussetzungen des Gesetzes über die Nutzung des öffentlichen Raumes bzw. der entsprechenden Verordnung nicht erfüllt wären, hat keine der Beigeladenen in ihrer Einsprache geltend gemacht, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist (vgl. § 92 Abs. 2 BPG). Mit dem Tiefbauamt ist sodann festzuhalten, dass der öffentliche Raum nicht vom Zonenplan erfasst ist, weshalb bei permanenten Bauten jeweils auf die angrenzende Zone abgestellt wird. Hier handelt es sich indes um eine temporäre Baute, die aber auch die Erfordernisse der angrenzenden Zone 4 erfüllen würde.

Weiter kann auf den Entwicklungsrichtplan Innenstadt vom 13. Januar 2015 verwiesen werden. Dabei handelt es sich um einen Teilrichtplan zur Koordination der Themen Nutzung, Gestaltung und Verkehr. Richtpläne sind für die Behörden verbindlich (vgl. § 94 Abs. 2 BPG in Art. 9 Abs. 1 RPG). Dies gilt gemäss dem Entwicklungsrichtplan insbesondere für die örtlichen Festsetzungen. Der Entwicklungsrichtplan sieht am St. Alban-Rheinweg beim Mühlengraben ein Buvettenstandort explizit vor (Entwicklungsrichtplan, S. 98 und 99). Die Platzierung in diesem Umkreis ist daher nicht zu beanstanden. Dagegen spricht sich auch der von den Beigeladenen zitierte Siedlungsrichtplan nicht aus, der ebenfalls vorsieht, dass die Rheinufer als Erlebnis-, Erholungs- und Naturräume instand zu halten und weiter aufzuwerten sind (S1.5). Eine Buvette kann durchaus in einem Erlebnisraum Platz finden. Damit steht das angefochtene Projekt im Einklang mit dem Richtplan.

5.2Schliesslich befürchten die Beigeladenen eine Lärmbelastung für die Anwohner. Der geplante Standort befinde sich in einem ruhigen Wohnquartier und werde nachts nur selten für einen Aufenthalt benützt.

Das strittige Gebiet befindet sich in der Lärmempfindlichkeitsstufe II. Laut dem Boulevardplan Innenstadt, der die Öffnungszeiten von Aussenrestaurants, bewirteten Aussenterrassen sowie Buvetten im innerstädtischen Bereich regelt, sind in diesem Gebiet Öffnungszeiten von 7:00 bis 22:00 Uhr, resp. freitags und Samstag bis 23:00 Uhr zulässig. Gemäss dem Bewilligungsentscheid gelten für die strittige Buvette tägliche Öffnungszeiten von 11:00 bis 22.00 Uhr. Jeglicher Musikbetrieb ist untersagt. Der Betreiber darf zudem in seinem Boulevardperimeter keine Strassenmusiker tolerieren. Insgesamt darf der Betrieb keinen Lärm verursachen, der in der Nachbarschaft und angrenzenden Wohnungen als störend wahrgenommen werden kann (Bewilligung Ziff. 21 und 37■39). Mit diesen Auflagen wird sichergestellt, dass es zu keiner störenden Lärmbelastung kommt. Es ist nicht ersichtlich, weshalb von der Buvette bei Einhaltung der Auflagen übermässige Emissionen ausgehen sollten. Die befürchtete Lärmbelastung stellt somit ebenfalls keinen Grund zur Bewilligungsverweigerung dar.

E. 6

6.1Zusammenfassend sind keine Gründe ersichtlich, die der Bewilligung zur Nutzung der Allmend und zum Aufstellen der Buvette entgegenstehen. Damit erweist sich der Rekurs als begründet. Folglich ist der angefochtene Entscheid der Baurekurskommission aufzuheben und der Bewilligungsentscheid wiederherzustellen.

6.2Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten den Beigeladenen aufzuerlegen. Den Rekurrenten sind mangels anwaltlicher Vertretung keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

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