

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.81 vom 24. Mai 2022**

BS Appellationsgericht, 2022-05-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2021.81](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2021.81)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.81 du 24 mai 2022

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.81 del 24 maggio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die BRK ist eine vom Regierungsrat gewählte Kommission (§ 2 des Gesetzes betreffend die BRK [BRKG], SG 790.100), deren Entscheide nach § 10 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) dem Rekurs an das Verwaltungsgericht unterliegen (vgl. auch § 6 BRKG). Dementsprechend ist das Verwaltungsgericht für die Beurteilung des vorliegenden Rekurses sachlich und funktionell zuständig. Gemäss § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ist das Dreiergericht zum Entscheid berufen. Demgegenüber ist der Verfahrensleiter gemäss §45 Abs. 1 GOG für die Abschreibung des Verfahrens infolge Gegenstandslosigkeit einschliesslich des Kostenentscheids zuständig (VGEVD.2021.115 vom 16. Dezember 2021 E. 1.1).

### **E. 2**

2.1 Zum Rekurs an das Verwaltungsgericht ist vorbehältlich besonderer Rekursrechte berechtigt, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (§ 13 Abs. 1 VRPG). Diese Legitimationsvoraussetzungen entsprechen denjenigen von Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) und Art. 89 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) (VGE VD.2017.261 vom 21. September 2018 E. 3.1, VD.2017.103 vom 11. September 2017 E. 2.1, VD.2015.198 vom 2. Mai 2016 E. 1.3.2; Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 477, 497; Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005, S. 277, 290). Um schutzwürdig zu sein, muss das Interesse zudem aktuell sein (VGE VD.2019.189 vom 27. Oktober 2020 E. 1.2.1.2, VD.2017.261 vom 21. September 2018 E. 3.1, VD.2018.14 vom 23. März 2018 E. 1.1, VD.2010.199 vom 19. April 2011 E. 1.2.1; BGE 135 II 430 E. 2.1 S. 434; Wullschleger/Schröder, a.a.O., S. 292). Dies ist dann der Fall, wenn die Anfechtung für die Rekurrentin sowohl beim Einreichen des Rekurses als auch im Zeitpunkt der Urteilsfällung eine praktische Bedeutung hat und die Gutheissung ihres Rechtsmittels ihr einen gegenwärtigen und praktischen Nutzen einträgt in dem Sinn, dass dadurch der Eintritt eines wirtschaftlichen, ideellen, materiellen oder anderweitigen Nachteils verhindert wird (VGE VD.2019.189 vom 27. Oktober 2020 E. 1.2.1.2, VD.2017.264 vom 30. Mai 2018 E. 1.2.1, VD.2017.86 und VD.2017.175 vom 24. November 2017 E. 1.3.1; Wullschleger/Schröder, a.a.O., S. 292). Fehlt das aktuelle Rechtsschutzinteresse bei der Einreichung des Rekurses, so ist auf diesen nicht einzutreten; fällt es im Verlauf des Rekursverfahrens dahin, so wird das Verfahren als gegenstandslos abgeschlossen (VGE VD.2020.245 vom 18. Februar 2021 E. 1.2.1.3, VD.2019.189 vom 27. Oktober 2020 E. 1.2.1.3, VD.2017.264 vom 30. Mai 2018 E. 1.2.1,

VD.2016.170 vom 21. August 2017 E. 1.3.1, VD.2010.12 vom 27. Oktober 2010 E. 2.6; BGE 142 I 135 E. 1.3.1 S. 143). Auf das Erfordernis des aktuellen Interesses wird indessen ausnahmsweise 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 (vgl. statt vieler VD.2019.189 vom 27. Oktober 2020 E. 1.2.1.3, mit Hinweisen).

2.2 In ihrer Replik vom 1. November 2021 stellte die Rekurrentin in Aussicht, dass sie den Rekurs nach ihrem Auszug aus den Wohnungen im Dachgeschoss der [...] spätestens am 31. Januar 2022 zurückziehen werde. Entgegen ihren Ankündigungen zog sie den Rekurs in der Folge zwar nicht formell zurück, teilte aber in der Eingabe vom 10. Februar 2022 mit, dass sie aus der Liegenschaft ausgezogen sei und daher das Verfahren wegen Wegfalls des Rechtsschutzinteresses abzuschreiben sei. Auf entsprechende Aufforderung des Verfahrensleiters hin reichte die Rekurrentin in der Folge eine Bestätigung der Liegenschaftsverwaltung ein, wonach die Rekurrentin am 31. Januar 2022 alle Wohnungen in der streitbetroffenen Liegenschaft zurückgegeben habe. Es wird weder geltend gemacht noch ist ersichtlich, dass auf das Erfordernis des aktuellen Interesses ausnahmsweise zu verzichten sei. Wie dargelegt weist die Rekurrentin vielmehr selbst ausdrücklich darauf hin, dass das Rechtsschutzinteresse weggefallen und das Verfahren als gegenstandslos abzuschreiben sei.

2.3 Aus dem Gesagten folgt, dass die Beschwerde gegenstandslos geworden und das Verfahren als erledigt abzuschreiben ist.

### **E. 3**

Es bleibt über die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zu befinden.

3.1 Bei der Abschreibung des Verfahrens infolge Gegenstandslosigkeit bei Wegfall des Rechtsschutzinteresses richtet sich der Kostenentscheid gemäss Praxis des Verwaltungsgerichts nach dem mutmasslichen Ausgang des Verfahrens (VGE VD.2019.190 vom 27. Oktober 2020 E. 3.1.2). Es muss also danach gefragt werden, wie der Entscheid ausgefallen wäre, wenn das Rechtsschutzinteresse nicht weggefallen wäre (vgl. VGE VD.2012.190 vom 27. November 2012 E. 1.2). Dabei sind die Prozessaussichten vor dem Eintritt der Gegenstandslosigkeit bloss summarisch zu prüfen (vgl. VGE VD.2021.252 vom 10. Februar 2022 E. 3.1, VD.2019.190 vom 27. Oktober 2020 E. 3.1.2, VD.2020.97 vom 25. Juni 2020 E. 3.1, VD.2019.188 vom 14. Januar 2020 E. 2.1, VD.2018.193 vom 18. Juni 2019 E. 2.2; Wullschleger/ Schröder, a.a.O., S. 310; Stamm, a.a.O., S. 514).

3.2 Die von der Rekurrentin in ihrem Rekurs gegen den angefochtenen Entscheid vorgebrachten Gründe vermögen im Rahmen der hier vorzunehmenden summarischen Prüfung nicht zu überzeugen. Aufgrund der Sachverhaltsfeststellungen des BGI respektive der BRK kann im vorliegenden Fall kein Zweifel daran bestehen, dass in der Liegenschaft [...] zumindest im sechsten Obergeschoss eine sexgewerbliche Nutzung stattgefunden hat und eine bewilligungspflichtige Zweckentfremdung von bestehendem Wohnraum im Sinn von § 8 Abs. 1 Wohnraumförderungsgesetz (WRFG, SGS 861.500) bestand. Wenn sich, wie von der Rekurrentin selbst geschildert, mehrere Damen eine Vierzimmerwohnung teilen und auch in dieser Wohnung sexuelle Dienstleistungen erbringen, liegt auch keine vom WRFG erfasste Wohnnutzung mit einer gewerblichen Nebennutzung im Sinn von § 8 Abs. 2 lit. b WRFG vor. Eine primäre Wohnnutzung wäre lediglich dann zu bejahen, wenn tatsächlich

Personen ihren Wohnsitz in der Wohnung hätten und diese somit in erster Linie zu Wohnzwecken nutzen würden (VGE VD.2017.193 vom 6. Dezember 2018 E. 3.2). Dafür gibt es aber vorliegend keine Anzeichen. Auch die Rekurrentin gab nicht an, dass im unbestrittenermassen vorliegenden Erotikbetrieb Mieterinnen oder Mieter mit Wohnsitz in Basel im klassischen Sinne wohnten. Mit Ausnahme der Rekurrentin war denn auch keine Bewohnerin oder Bewohner mit Wohnsitz an dieser Adresse gemeldet. Entgegen den Ausführungen der Rekurrentin ist auch nicht zu beanstanden, dass das BGI bei der Feststellung einer solchen sexgewerblichen Nutzung einer Liegenschaft in erster Linie die Beigeladene als (damalige) Grundeigentümerschaft zur Wiederherstellung der rechtmässigen Nutzung respektive zur Einreichung eines nachträglichen Baubehrens ins Recht fasste, zumal die jeweilige Mieterschaft rasch wechseln und eine Durchsetzung der Nutzungsordnung daher nur unter Einbezug der Eigentümerschaft nachhaltig sichergestellt werden kann. Es wäre an der Eigentümerschaft gelegen, ihre jeweiligen Mietparteien in das Verfahren zu involvieren, wenn dies aus ihrer Sicht angezeigt gewesen wäre. Mit der Einreichung des nachträglichen Baubehrens durch die Beigeladene ist mit der treffenden Ausführung der Vorinstanz das Reklamationsverfahren auch für die Rekurrentin abgeschlossen worden. Sie ist als Mieterin bereits im erstinstanzlichen Verfahren als Einsprecherin in das Verfahren involviert gewesen. Sie konnte bereits in diesem Verfahrensstadium und dann auch im Verfahren vor der BRK ihre Rechte wahrnehmen und ihre Anliegen und Standpunkte einbringen. Es ist daher richtig, dass die BRK die Sache nicht für einen erneuten Entscheid an das BGI zurückgewiesen hat.

Die Beigeladene wurde als Grundeigentümerin zur Einreichung des nachträglichen Baubehrens aufgrund der festgestellten sexgewerblichen Nutzung angehalten. Gemäss BRK liegen keine Hinweise dafür vor, weshalb die Wohnungen nicht mehr zum Wohnen geeignet sein sollen. Die Rekurrentin vermochte auch im vorliegenden Rekursverfahren nicht aufzuzeigen, inwiefern die Zweckänderung einem Bedürfnis der Wohnbevölkerung des Quartiers entsprechen soll. Der Vorinstanz ist beizupflichten, dass mit § 8 WRFG gerade verhindert werden soll, dass Wohnraum durch Umnutzung schleichend dem lokalen Wohnungsangebot entzogen werde. Unter Berücksichtigung der sozialpolitischen und raumplanerischen Interessen an der Bewahrung von Wohnraum bleibt auch kein Platz für eine Umnutzung gestützt auf die Generalklausel von § 8 Abs. 3 WRFG. Aus diesen Gründen hat das BGI die Bewilligungsfähigkeit der strittigen Nutzung in den beiden obersten Geschossen der Liegenschaft [...] zu Recht verneint und die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet. Da sich diese Nutzung als nicht bewilligungsfähig erwiesen hat, wurde die Wiederherstellung der bewilligungskonformen Wohnnutzung angeordnet. An der Wirksamkeit und Geltung dieses Entscheids hat auch der nachträgliche Rückzug des Baugesuchs nichts mehr geändert, zumal im Verfahren vor der BRK weder von der Rekurrentin noch von der Beigeladenen geltend gemacht wurde, dass die festgestellte Nutzung geendet habe. Nicht zu berücksichtigen war auch die von der Rekurrentin mitgeteilte Absicht, das Mietverhältnis per 31. Januar 2022 zu beenden, da der negative Bauentscheid und die Anordnung der Wiederherstellung der (bewilligten) Wohnnutzung unabhängig von diesem Mietverhältnis Geltung beanspruchen.

Entgegen den Ausführungen der Rekurrentin bestand schliesslich auch kein Anlass zu einer Sistierung des Verfahrens bis zum Ablauf des Mietvertrags. Die Rekurrentin wurde bereits im Jahr 2018 mit dem abweisenden Bauentscheid respektive Einspracheentscheid darüber informiert, dass eine sexgewerbliche Nutzung der Liegenschaft bzw. der Wohnungen nicht

zulässig war. Mit der Anhebung des Rekurses an die BRK hat die Rekurrentin faktisch erreicht, dass diese nicht bewilligungsfähige und damit rechtswidrige Nutzung während einiger Jahre hat weitergeführt werden können. Für den Antrag auf Weiterführung und Duldung dieser rechtswidrigen Nutzung bis zum 31. Januar 2022 lag keine Grundlage vor. Es ist daher auch nicht zu beanstanden, dass die BRK den Sistierungsantrag abgewiesen hat.

Die summarische Kontrolle des angefochtenen Entscheids ergibt somit, dass der Rekurs vom Verwaltungsgericht mutmasslich abgewiesen worden wäre, wenn das Verfahren nicht gegenstandslos geworden wäre. Daher hat die Rekurrentin die Verfahrenskosten zu tragen.

3.3 Nach dem Gesagten hat die Rekurrentin die Verfahrenskosten gemäss § 23 Abs. 2 des Gerichtsgebührenreglements (GGR, SG 154.810) mit einer Abschreibungsgebühr in Höhe von CHF 1'000.- zu tragen. Diese wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'500.- verrechnet.

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