

**88 Beschwerdelegitimation in Baubewilligungssachen (§ 38 Abs. 1 VRPG).
Parteientschädigung an die Gemeinwesen (§ 36 VRPG).**

- Kein widersprüchliches Verhalten des Gemeinderats, wenn er die Legitimation erst im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren bestritten (Erw. II/2/c).
- Legitimationspraxis des Verwaltungsgerichts (Erw. II/2/d) und des Bundesgerichts (Erw. II/2/e), insbesondere bei Beschwerden wegen Lärmimmissionen.
- Rechtsanwendung im konkreten Einzelfall: Kein rechtserheblicher Nachteil aufgrund des Erscheinungsbildes des Bauvorhabens, das bei beschränkter Sichtverbindung 140 m vom Grundstück des Beschwerdeführers entfernt ist (Erw. II/2/f/bb), und aufgrund der zu erwartenden Lärm- und anderen Immissionen (Erw. II/2/f/cc).
- Die in AGVE 1985, S. 384 ff. begründete Praxis schliesst einen Parteikostenanspruch der Gemeinde gegenüber dem unterliegenden Privaten generell, also unabhängig davon aus, ob die Gemeinde hoheitliche Interessen wahrt oder wie eine Privatperson auftritt (Erw. III/3/b).
- Festhalten am Grundsatz (Erw. III/3/c) und daran, dass sich Ausnahmen nicht rechtfertigen, weder in Bezug auf Grösse, Organisationsgrad usw. der Gemeinde (Erw. III/3/d, e) noch in Bezug auf die Rechtsstellung der Gemeinde (Erw. III/4).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 12. April 2000 in Sachen S. und Einwohnergemeinde Aarau gegen Baudepartement.

Aus den Erwägungen

1. (Darstellung der Praxis [AGVE 1998, S. 326; 1997, S. 288 ff.; 1993, S. 409 ff.; 1991, S. 363 ff.].).

2. a) Der Beschwerdeführer 1 wohnt als Mieter im Dachgeschoss der Liegenschaft (Gebäude Nr. 4253 auf der Parzelle Nr. 1804). Eigentümerin der Liegenschaft ist die M. AG. Die Distanz zwischen der Wohnung des Beschwerdeführers 1 und dem vorgesehenen Standort der Markthalle beträgt ca. 140 m. Es besteht - in eingeschränktem Mass - Sichtverbindung zu den gemäss Bauordnung (BO) und Zonenplan der Stadt Aarau vom 8. November 1981 /

11. September 1984 in der Altstadtzone gelegenen Bauparzellen Nrn. 1733, 1734, 1736, 1738, 1730, 3353 und 4030 am Färberplatz.

b) Der Beschwerdeführer 1 begründet seine Legitimation einerseits mit dem direkten Sichtkontakt auf das Bauvorhaben, weshalb er durch dessen Ausgestaltung und seine störende Wirkung direkt betroffen sei, und andererseits damit, dass er durch die im Zusammenhang mit der Nutzung des Gebäudes entstehenden Lärmimmissionen betroffen sei. Das Baudepartement hat offen gelassen, ob sich die Legitimation des Beschwerdeführers 1 bereits aus dem bestehenden Sichtkontakt ergebe. Als entscheidend erachtete es, dass sich die Liegenschaft genügend nahe bei den Baugrundstücken befinde, um durch Lärm- oder anderweitige Immissionen beeinträchtigt zu werden. Auch der Stadtrat Aarau hat die Legitimation des Beschwerdeführers 1 ursprünglich bejaht. Erst im Verlauf des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist er gestützt auf den BGE vom 9. März 1999 in Sachen H. zur gegenteiligen Auffassung gelangt.

c) Die Beschwerdelegitimation als Sachurteilsvoraussetzung ist von Amtes wegen zu prüfen (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38 - 72 VRPG, Zürich 1998, Vorbem. zu § 38 N 3 ff.). Die Prüfung der Sachurteilsvoraussetzungen von Amtes wegen schliesst die Prüfung der Frage, ob auch im vorinstanzlichen Entscheid die Sachurteilsvoraussetzungen vorgelegen haben, ein. Stellt die Rechtsmittelinstanz fest, dass bereits im vorinstanzlichen Verfahren eine Sachurteilsvoraussetzung fehlte, kann der angefochtene Entscheid aus diesem Grund aufgehoben werden (Merker, a.a.O., Vorbem. zu § 38 N 4 mit Hinweis). Insofern kann der Beschwerdeführer aus dem von ihm als „widersprüchliches Verhalten“ qualifizierten Umstand, dass die Einwohnergemeinde Aarau seine Legitimation bis anhin explizit anerkannt hat und sie erstmals in ihrer Eingabe vom 5. Januar 2000 in Abrede stellt, rechtlich nichts zu seinen Gunsten ableiten.

d) Das Verwaltungsgericht hat in einzelnen Fällen bereits die Sichtverbindung zwischen dem Grundstück des beschwerdeführenden Nachbarn und dem Baugrundstück zur Legitimationsbegründung genügen lassen (AGVE 1991, S. 364; 1993, S. 414; 1997, S. 290; VGE III/17 vom 30. März 1983 in Sachen Gebr. B., S. 4 f.; Merker, a.a.O., § 38 N 150). Andererseits hat es gerade auch in jüngerer Zeit mehrfach betont, dass der Umstand, ob Sichtverbindung bestehe oder nicht, nur ein Indiz zur Beurteilung der Legitimationsfrage darstellt (AGVE 1997, S. 290; VGE III/72 vom 22. September 1995 in Sachen A. AG und S., S. 8; VGE III/123 vom 16. Dezember 1996 in Sachen W., S. 4; VGE III/27 vom 9. April 1997 in Sachen W. u. M., S. 5; ferner VGE III/42 vom 29. Mai 1985 in Sachen B., S. 5; VGE III/43 vom 26. August 1977 in Sachen S., S. 9). Eine Entfernung von 350 m bzw. 400 m reicht in der Regel nicht; ebenso wenig genügt es, wenn die Sichtverbindung höchstens vom Hausdach aus besteht (AGVE 1991, S. 562 f.; VGE III/26 vom 17. März 1989 in Sachen H., S. 9). In dem in AGVE 1997, S. 289 f. publizierten Fall sodann hat das Verwaltungsgericht die Legitimation eines rund 90 m vom Planungssperimeter entfernt wohnenden Grundeigentümers zur Anfechtung eines Gestaltungsplans für ein Bürogebäude der Aargauischen Gebäudeversicherungsanstalt, der u. a. neue Verkehrsflächen und Wohn- und Gewerbenutzungen zum Genehmigungsinhalt hatte, mit der Begründung bejaht, die - wenn auch beschränkte - Sichtverbindung führe angesichts der örtlichen Verhältnisse zusammen mit der relativ geringen Entfernung dazu, dass die Bewohner der fraglichen Liegenschaft mehr als die Allgemeinheit von den im Gestaltungsplan vorgesehenen Bauvorhaben betroffen seien. Zudem sei es unter den gegebenen Umständen (Dimensionen der zulässigen Bauten, Anschluss an die gleiche Sammelstrasse) offensichtlich, dass die aus der Sondernutzungsplanung folgenden Bauvorhaben möglicherweise mit Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers verbunden seien. Verneint wurde in einem andern Fall hingegen die Beschwerdelegitimation der Eigentümerin einer rund 90 m

vom geplanten Bauvorhaben - einer kommunalen Sportanlage, bestehend aus Spielwiese, Hartplatz und dazugehörigen Nebenanlagen - entfernt gelegenen Wohnliegenschaft, da trotz grundsätzlich bestehender Sichtverbindung insgesamt kaum von einer relevanten Beeinträchtigungsmöglichkeit gesprochen werden könne; dies treffe auch für die von der Sportanlage ausgehenden Emissionen (Lärm, Verkehr) zu (erwähnter VGE vom 22. September 1995, S. 8 f.). Das gegen diesen Entscheid angerufene Bundesgericht hat die Legitimation aufgrund der von der Beleuchtungsanlage ausgehenden Lichtimmissionen als gegeben erachtet (BGE vom 23. April 1996 in Sachen S., S. 10 f.).

e) aa) Das Bundesgericht verzichtet darauf, hinsichtlich der Legitimation zur Anfechtung von Bauprojekten auf bestimmte räumliche Distanzen oder andere fixe Werte abzustellen. Vielmehr ist unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob der Betrieb der projektierten Anlage mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit auf dem Grundstück des Beschwerdeführers zu Immissionen führt, die aufgrund ihrer Art und Intensität deutlich wahrnehmbar sind. Ein schutzwürdiges Anfechtungsinteresse setzt sodann voraus, dass die Auswirkungen des beanstandeten Bauvorhabens auf die Liegenschaft des Beschwerdeführers nach ihrer Art und Intensität so beschaffen sind, dass sie auch bei objektivierter Betrachtungsweise als Nachteil empfunden werden müssen; eine besondere subjektive Empfindlichkeit des Betroffenen verdient keinen Rechtsschutz. Demnach ist zur Beschwerde wegen Lärmeinwirkungen legitimiert, wer in der Nähe der lärmigen Anlage wohnt, den Lärm deutlich sowie von den übrigen Immissionen abhebbar wahrnimmt und dadurch in seiner Ruhe gestört wird. Das Interesse an der Vermeidung von Lärm ist entsprechend dem bundesrechtlich verankerten Vorsorgeprinzip (Art. 11 Abs. 2 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. a und 13 Abs. 2 lit. a LSV) auch dann schutzwürdig, wenn die Immissionsgrenzwerte nicht erreicht sind. Für die Beurteilung der Beschwerdelegitimation sind der auf dem betreffenden Grundstück tatsächlich

wahrgenommene bzw. mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit zu befürchtende Lärm sowie das allgemeine Geräuschniveau in der Umgebung von Bedeutung, wobei gemäss Art. 8 USG die Lärmeinwirkungen sowohl einzeln als auch gesamthaft und nach ihrem Zusammenwirken in die Beurteilung miteinzubeziehen sind (zusammenfassende Darstellung im erwähnten BGE vom 9. März 1999 in Sachen H. mit zahlreichen Hinweisen; vgl. ferner den erwähnten BGE vom 23. April 1996 in Sachen S., S. 9 f. mit Hinweisen; BGE 121 II 174 mit Hinweisen; Heinz Aemisegger / Stephan Haag, in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Art. 33 RPG N 40 ff. [mit umfangreicher Kasuistik]).

Abweichungen grundsätzlicher Art zwischen dieser Rechtsprechung und der vom Verwaltungsgericht in den letzten Jahren befolgten Praxis in Baubewilligungssachen sind nicht feststellbar.

bb) In dem von der Beschwerdeführerin 2 als im vorliegenden Fall massgebendes Präjudiz angerufenen Entscheid vom 9. März 1999 hat das Bundesgericht - wie schon die kantonalen Instanzen - einem Bewohner des unmittelbar beim Zoologischen Garten Zürich gelegenen Wohnquartiers „Klösterli“ die Legitimation zur Anfechtung des privaten Gestaltungsplans „Zoo Zürich“ abgesprochen. Der genannte Gestaltungsplan schafft die planungsrechtlichen Grundlagen für den Bau einer Ökosystemhalle, eines Informationszentrums, eines Restaurants, von Betriebsräumen und von Erschliessungsanlagen des Zoogeländes (a.a.O., S. 12 f.). Das Haus des Beschwerdeführers befindet sich im Zentrum der dreieckförmigen Wohnsiedlung „Klösterli“ und liegt rund 100 m von der nächstgelegenen Grenze des Gestaltungsplanperimeters entfernt. Die Distanz zum Baubereich der Ökosystemhalle (mit einer Grundfläche von 118 m x 91 m und einer Höhe von 22 m) beträgt zwischen 120 und 200 m. Zwischen der geplanten Halle und dem Grundstück des Beschwerdeführers befinden sich die Zürichbergstrasse sowie sechs überbaute Grundstücke der Wohnsiedlung „Klösterli“. Das Haus des Beschwerdeführers weist eine Distanz von 120 m zur Einmündung in die Zürich-

bergstrasse auf, die ihrerseits weitere 140 m östlich von der vorgesehenen Zoozufahrt entfernt ist. Aufgrund der Zooerweiterung wird von einer Erhöhung der jährlichen Besucherzahl von 650'000 auf 800'000 bis maximal 950'000 ausgegangen, wobei mit einer Zunahme des motorisierten Individualverkehrs um mehr als 10 % gerechnet wird (a.a.O., S. 14 f.). Der Beschwerdeführer hatte zur Begründung seiner Beschwerdebefugnis im Wesentlichen geltend gemacht, die im Gestaltungsplan vorgesehene Zooerweiterung habe zur Folge, dass die Wohnsiedlung gänzlich vom Zoo umschlossen und damit zu einer Art „Menschengehege“ würde. Da der Zoo verkehrsmässig in einer Sackgasse liege, führe der mit der Zoovergrösserung verbundene zusätzliche Besucherstrom zu einer notorischen Verstopfung der Zufahrtsstrassen; dies schränke ihn, den Beschwerdeführer, als Anwohner in seiner Mobilität und damit in seiner persönlichen Freiheit erheblich ein. Auch werde sein Recht auf Achtung eines ungestörten Privat- und Familienlebens beeinträchtigt, wenn die Zoobesucher künftig auf dem Weg vom bestehenden zum neuen Zoogelände das Klösterliquartier durchquerten und direkt an seinem Wohnhaus vorbei gingen. Aufgrund des erweiterten Zooangebots und der in den neuen Bauten vorgesehenen Abendveranstaltungen würden die bestehenden Lärmimmissionen verstärkt und zeitlich ausgedehnt (a.a.O., S. 7 f.).

Zur Legitimationsfrage hat das Bundesgericht wörtlich Folgendes ausgeführt (a.a.O., S. 17 ff.):

„c) Vom Zoo gehen heute schon Lärmeinwirkungen aus, die durch den Strassenverkehr, die Tiere, die Zoobesucher sowie die Ventilationsanlagen im Zooareal verursacht werden. Es fragt sich, ob der Beschwerdeführer die zusätzlichen Lärmimmissionen, die durch die Zoovergrösserung im Erweiterungsgebiet 'Allmend Fluntern' zu erwarten sind, auf seinem Grundstück einzeln und in ihrer Gesamtheit wahrnehmen wird. Im Gegensatz zum Erweiterungsgebiet 'Holzwiesen', auf dem offene Tiergehege geplant sind, ist für das hier umstrittene private Gestaltungsplangebiet vorgesehen, Tiere nur in der geschlossenen Ökosystemhalle zuzulassen. Aus der Distanz von rund 120 m des

Grundstücks des Beschwerdeführers zu dieser Halle ist daher nicht mit einem beachtlichen Tierlärm zu rechnen. Was das zusätzliche Verkehrsaufkommen betrifft, so ist aufgrund des im Plan für die Spitzentage vorgesehenen Ausbaus des öffentlichen Verkehrsangebots, der Bus-Verbindung zwischen dem Zoo und dem Ausweichparkplatz Dolder, der Massnahmen zur besseren Nutzung des öffentlichen Verkehrsangebots, des Verkehrsregelungsdiensts sowie der Verlegung der Hauptzufahrt weder mit einer höheren Lärmeinwirkung als bisher noch mit einer zunehmenden verkehrsmässigen Behinderung der Zufahrt zum Wohnhaus des Beschwerdeführers zu rechnen, so dass er diesbezüglich vom Gestaltungsplan nicht stärker betroffen ist als die Allgemeinheit. Hinsichtlich der von den Lüftungsanlagen der Ökosystemhalle zu erwartenden Lärmemissionen bestehen vorderhand nur Schätzungen. Konkrete Anhaltspunkte, dass der Beschwerdeführer die entsprechenden Geräusche zusätzlich zu den bereits bestehenden sowie den vom Zooerweiterungsgebiet 'Holzwiesen' erwarteten Lärmeinwirkungen deutlich wahrnehmen wird, ergeben sich aus der Planung nicht. Was schliesslich den befürchteten Stimmenlärm betrifft, so ist der Restaurationsbetrieb nach dem Gestaltungsplan lediglich in den geschlossenen Gasträumen sowie in der Ökosystemhalle, nicht hingegen im Freien vorgesehen. Der Gestaltungsplan enthält keine genaueren Angaben zu den Anforderungen an die Lärmisolation der Gasträume, weshalb allein aufgrund der planerischen Festlegung ihrer Fläche, Höhe sowie der ungefähren Lage nicht darauf geschlossen werden kann, es würden dort Geräusche verursacht, die auf der Parzelle des Beschwerdeführers deutlich wahrnehmbar sind. Ebenso wenig ist aus der Tatsache, dass die südlich des Wohnquartiers geplanten Anlagen - im Verhältnis zu diesem - grossflächig sind, ohne weiteres zu folgern, die sich daraus ergebenden Immissionen seien lärmintensiv und weiträumig. Die im Gestaltungsplan vorgesehene Nutzung der geplanten Bauten lässt diese Annahme jedenfalls nicht zu. (...)

d) Da der Gestaltungsplan flankierende Verkehrsmassnahmen sowie eine Verlegung der Zoo-Hauptzufahrt an die Forrenweidstrasse auf einer Höhe von rund 60 m südlich der Zürichbergstrasse vorsieht, ist mit einer spürbaren Verschlechterung der Zufahrtsbedingungen

zum Klösterliquartier, welche den Beschwerdeführer in seinen schutzwürdigen Interessen berühren würde, nicht zu rechnen; dies selbst dann nicht, wenn die Besucherzahlen massiv steigen sollten. Auch lassen die planerischen Festlegungen nicht den Schluss zu, die Zoobesucher würden das Wohnquartier des Beschwerdeführers als Durchgangsfläche zum südlichen Zooareal benützen. (...) Zur Bejahung der Beschwerdelegitimation unbehelflich ist auch der Einwand, der Beschwerdeführer werde die Madagaskarhalle von seiner Liegenschaft aus sehen können. Selbst wenn dies trotz der Distanz von über 100 m zutreffen sollte, so vermag diese Sichtverbindung allein noch keine besondere Beziehungsnähe zum Streitgegenstand zu begründen.“

Das Bundesgericht hat die Legitimation somit vor allem mit dem Argument verneint, dass die Zooerweiterung nicht zu zusätzlichen Lärmimmissionen führen werde, welche für den Beschwerdeführer ins Gewicht fallen.

f) aa) Die Beschwerdeführerin 2 plant auf dem Färberplatz die Errichtung einer Markthalle. Diese weist eine unregelmässige Form mit folgenden Fassadenlängen auf: Nordfassade 17,00 m, Westfassade 12,10 m + 12,00 m, Südfassade 14,00 m, Ostfassade 15,40 m + 16,00 m. Die überdachte Grundfläche der Halle beträgt 420 m², deren Höhe 6,12 m. Vorgesehen ist eine Konstruktion mit Seitenwänden aus Holzlamellen, einer Deckenkonstruktion aus Holz und einer Dacheindeckung aus Dachpappe (grau beschiefert). Eine Heizung ist nicht vorgesehen, ebenso wenig eine Aussenbeleuchtung. Das Innere der Halle ist weitgehend leer. An den beiden Stirnseiten weist sie je ein Schiebetor auf. Diese Tore werden von 22.00 Uhr bis 07.00 Uhr geschlossen gehalten. Die Halle soll nicht nur zum Abhalten von Märkten dienen, sondern auch für Vorstellungen, Konzerte und andere Veranstaltungen benutzt werden können. Tagsüber steht sie auch der Bevölkerung zur freien Nutzung offen. Sie bietet Platz für 350 bis 400 Personen (Bankettbetrieb, Vorträge) bzw. für rund 35 Marktstände. Strom-, Wasser- und Kanalisationsanschlüsse sind

vorgesehen; bei Bedarf sollen mobile WC-Anlagen ausserhalb der Halle aufgestellt werden.

bb) Die Distanz vom Neubauvorhaben zur Liegenschaft mit der Wohnung des Beschwerdeführers 1 beträgt rund 140 m. Dazwischen befinden sich die mehrgeschossigen Gebäude auf den Parzellen Nrn. 1737, 1806 und 1805. An diesen Gebäuden vorbei, durch das Mühlegässli und das Färbergässli hindurch, besteht eine auf die Westfassade der projektierten Markthalle beschränkte Sichtverbindung. Die Fensterfront der Dachgeschosswohnung des Beschwerdeführers 1 öffnet sich in diese Richtung. Der grösste Teil der Halle wird von der Wohnung des Beschwerdeführers 1 aus allerdings nicht zu sehen sein, sondern insbesondere durch das Gebäude Nr. 118 auf der Parzelle Nr. 1737 („Storchen“) verdeckt werden (Erw. a hievor). Der Beschwerdeführer 1 macht geltend, er sei durch die Ausgestaltung und die störende Wirkung des Bauvorhabens direkt betroffen. In seiner Beschwerde bemängelt er konkret die Dachgestaltung, den Grundriss, die kubische Gliederung und den Fassadenaufbau. Das Bauprojekt mit seinem Flachdach und seiner Holzkonstruktion erscheine als Fremdkörper in der Altstadt. Die Beschwerdeführerin 2 wendet hiegegen ein, bei den Vorbringen des Beschwerdeführers 1 handle es sich um Rügen, welche sich gegen den Baustil der Halle ganz generell wendeten und die jeder Einwohner der Stadt Aarau ebenso gut vorbringen könnte. Der Beschwerdeführer 1 sähe die Markthalle, könnte sie realisiert werden, allerdings im Gegensatz zu den meisten andern Einwohnern von Aarau ständig von seiner Wohnung aus; insofern ist er stärker berührt als ein beliebiger Passant oder Besucher der Altstadt. Trotzdem kann er seine Legitimation nicht aus optischen Gegebenheiten ableiten. Werden die relativ grosse Distanz von 140 m und der Umstand berücksichtigt, dass der Blickwinkel durch die Gassen bzw. Häuser sehr stark eingeschränkt wird, erachtet es das Verwaltungsgericht bei objektivierter Betrachtungsweise (Erw. e/aa hievor) als ausgeschlossen, dass der Beschwerdeführer 1 aufgrund des Erscheinungsbildes der projektierten

Markthalle einen rechtserheblichen Nachteil erleidet. Die vom Stadtbauamt eingereichte Fotodokumentation zeigt sehr deutlich, dass ein unbefangener Betrachter von der Wohnung des Beschwerdeführers 1 aus in erster Linie die weiträumig sichtbare Dachlandschaft im Blickpunkt hat und nicht die daneben kaum in Erscheinung tretende Westfassade der Markthalle. Soweit der Beschwerdeführer generell die Gestaltung der Halle und deren Auswirkung auf die Umgebung beanstandet, bewegt er sich im Bereich der - unzulässigen - Popularbeschwerde; ihm missfällt ein Gebäude, durch das er nicht direkt betroffen sein kann.

cc) Das Baudepartement hat die Legitimation weniger mit der Sichtverbindung als mit der möglichen Beeinträchtigung durch Lärm- und anderweitige Immissionen begründet. Der Beschwerdeführer 1 befürchtet denn auch insbesondere von der künftigen Nutzung der Markthalle ausgehende Lärmimmissionen. Vom Stadtrat vorgesehen sei, die Halle für verschiedene Anlässe, wie insbesondere auch Rock- und Popkonzerte, zur Verfügung zu stellen. Solche Anlässe seien mit erheblichen Lärmimmissionen verbunden. Es sei auch damit zu rechnen, dass die Benutzer der Markthalle in der näheren Umgebung der Altstadt während derartigen Anlässen und Festivitäten - im Sinne von „Nachtschwärmern“ und dergleichen - Lärm- und andere Immissionen verursachen würden. Der Stadtrat bestreitet in Anbetracht der Distanz, der übrigen räumlichen Verhältnisse sowie der weiteren im fraglichen Altstadtbereich bestehenden Lärmquellen (Gaststätten, Verkehr), dass der Beschwerdeführer 1 durch allfällige Lärmimmissionen aus der Markthalle beeinträchtigt wird; von einer deutlichen Wahrnehmbarkeit der behaupteten Immissionen könne keine Rede sein.

Sowohl der Färberplatz als auch die Wohnung des Beschwerdeführers 1 liegen in der Altstadtzone. Angestrebt wird dort eine gemischte Nutzung der Gebäude mit Läden, Kleingewerbe und vor allem Wohnungen (§ 54 Abs. 1 BO). Massgebend ist die Empfindlichkeitsstufe (ES) III (§ 38 BO [in der Fassung vom 21. März 1994 /

10. September 1996]). Entsprechend diesen Nutzungsbestimmungen sind innerhalb der Altstadt zahlreiche Immissionsquellen vorhanden, die von den Anwohnern zu tolerieren sind, was dem Beschwerdeführer 1 auch klar ist. So hat dieser auf die intensiven Lärmimmissionen hingewiesen, welche vom Betrieb des Restaurants Caramba mit Musikbar an der Metzgergasse 6 herrührten. Ein weiteres Beispiel ist der Betrieb des Saalbaus; nach den Angaben des Beschwerdeführers 1 entsteht störender Lärm namentlich durch die mit Theaterveranstaltungen verbundenen Tätigkeiten wie die Anlieferung der Kulissen durch das Ochsenegässli. Namhafte Einwirkungen gehen auch von der Laurenzentorgasse aus, die als Durchgangsstrasse - wie eine Verkehrszählung ergab - von 10'630 Fahrzeuge pro Tag befahren wird. Lärmberechnungen, die im Jahre 1992 im Hinblick auf die Erstellung eines Lärmkatasters vorgenommen wurden, ergaben beispielsweise auf der unmittelbar an die Laurenzentorgasse angrenzenden Parzelle Nr. 1806 (Gebäude Nr. 4644) Beurteilungspegel (Lr) von tagsüber 81.0 bzw. 76.4 dB(A) und nachts 72.5 bzw. 68.0 dB(A), womit sogar die einschlägigen Alarmwerte (tagsüber 70 dB[A] und nachts 65 dB[A] bei ES III) erheblich überschritten sind. Wohl trifft es zu, dass der Beschwerdeführer 1 nur von einem Zwischenstück der Laurenzentorgasse, nämlich dort, wo das Mühlegässli in sie einmündet, betroffen sein kann; die Laurenzentorgasse als Lärmquelle darf deswegen aber gewiss nicht bagatellisiert werden. Gemessen an den bestehenden Einwirkungen wird der Betrieb der Markthalle, objektiv betrachtet, so oder so eine untergeordnete Rolle spielen. Der Färberplatz steht schon heute der Öffentlichkeit zur Verfügung und wird regelmässig auch für Veranstaltungen genutzt. Nebst dem zwischen März bis November allmonatlich stattfindenden Flohmarkt fallen als lärmintensiv - wenn überhaupt - folgende Nutzungen in Betracht: Im April die Liegevelofesttage und die Kult-Tour in der Altstadt, im Mai die 1. Mai-Feier, eine Musikveranstaltung und ein Kurztheater an fünf Tagen sowie die Kult-Tour in der Altstadt, im September und Oktober der Markt Aarauer Gewerbetreibender

(MAG). Auf konkretes Befragen hat der Beschwerdeführer 1 nicht behauptet, er fühle sich durch die bisherige Nutzung des Färberplatzes durch die Öffentlichkeit gestört; den Hintergrund seiner Einwände bildet vielmehr die Befürchtung, der Hallenbau bewirke eine Intensivierung der Nutzung. Die Vertreter des Stadtrats haben eine derartige Absicht indessen klar in Abrede gestellt; durch die Überdachung werde einzig das Wetterrisiko vermindert und allenfalls die Saison etwas verlängert. Diese Angaben erscheinen namentlich aus zwei Gründen glaubwürdig: Zum Einen hat sich der Stadtrat gegenüber den Anwohnern am Färberplatz darauf festgelegt, dass „die Markthalle (...) wie bis anhin als Hauptnutzung für den Marktbetrieb zur Verfügung stehen“ soll; somit ist anzunehmen, dass die Anstösser eine Nutzungsintensivierung nicht ohne Weiteres hinnehmen würden. Zum Andern fällt die einfache bauliche Ausgestaltung der projektierten Halle ins Gewicht: Diese ist nicht heizbar und an den Seitenwänden wegen der Lamellenkonstruktion teilweise offen (Erw. aa hievor); es ist daher davon auszugehen, dass abendliche Veranstaltungen wie bis anhin vorab in den Sommermonaten stattfinden werden. Dann sind sie aber auch unter freiem Himmel möglich, d. h. die in Frage stehende Halle ermöglicht diesbezüglich nicht eine sonst nicht denkbare Nutzung. Nicht auszuschliessen ist, dass die Überdachung lärmässig sogar eine Verbesserung bringt. Zu berücksichtigen ist ferner, dass die nächtliche Benutzung der Halle nur mit einer behördlichen Bewilligung, d. h. kontrolliert, möglich ist; sonst wird die Halle nachts geschlossen. Alles in Allem ist das Verwaltungsgericht davon überzeugt, dass allfällige tagsüber von der projektierten Markthalle ausgehende Immissionen - im Vordergrund stehen durch menschliche Aktivitäten verursachte Geräusche, vor allem Stimmenlärm - in den vom bestehenden Altstadtbetrieb (Gaststätten, Läden usw.) und vom Fahrzeugverkehr ausgelösten Lärmimmissionen untergehen und vom Beschwerdeführer 1 allein schon angesichts der örtlichen Distanz nicht gesondert oder als Verstärkung wahrgenommen werden können. Aber auch bei den abendlichen, in der Halle

abgehaltenen Veranstaltungen ist nicht damit zu rechnen, dass es deswegen zu einer für den Beschwerdeführer 1 merklichen Zunahme der Lärmimmissionen kommen wird. Nimmt man den erwähnten BGE vom 9. März 1999 in Sachen H. betreffend Zoo Zürich als Massstab, so drängt sich diese Schlussfolgerung förmlich auf. Die Ökosystemhalle, welche dort zur Beurteilung stand, ist um ein Vielfaches grösser und höher als die geplante Markthalle (Erw. e/bb hievor), und die Lärmsituation ist im vorliegenden Fall mit Sicherheit nicht prekärer.

3. Zusammenfassend ist unter diesem Titel somit festzuhalten, dass der Beschwerdeführer 1 durch das Bauvorhaben nicht in einem seine Legitimation begründenden Ausmass betroffen ist. Auf die Beschwerde ist daher nicht einzutreten.

III. 1. Die als Vorinstanz am Verfahren beteiligte Behörde kann gegen Entscheide der oberen Instanz nur dann Beschwerde führen, wenn sie ein eigenes Interesse hat, oder wenn ihr die Beschwerdebefugnis durch besondere Bestimmungen verliehen wird (§ 38 Abs. 2 VRPG). Der Beschwerdeführerin 2, die ab dem Zeitpunkt des vorinstanzlichen Augenscheins anwaltlich vertreten war, ist trotz Obsiegens vom Baudepartement keine Parteientschädigung zugesprochen worden; sie ist somit in eigenen Interessen betroffen und zur Parteikostenbeschwerde legitimiert; zumal sie - durch den für sie handelnden Stadtrat Aarau - nicht nur als Baubewilligungsbehörde, sondern vor allem auch als Bagesuchstellerin betroffen ist.

2. a) Die Parteientschädigung wird in § 36 VRPG geregelt. Im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist dem Obsiegenden eine angemessene Entschädigung für die Kosten der Vertretung, Verbeiständung oder Beratung durch Anwälte und weitere Sachverständige zuzusprechen. Die Entschädigung ist den Umständen entsprechend dem Unterliegenden oder dem interessierten Gemeinwesen oder beiden anteilmässig aufzuerlegen (§ 36 Abs. 1 VRPG). Diese Bestimmung kommt auch in den übrigen Beschwerdeverfahren zur Anwendung, sofern der Beizug eines Vertreters oder

Sachverständigen nicht offensichtlich unbegründet war (§ 36 Abs. 2 VRPG).

b) (Darstellung der Praxis [vgl. AGVE 1985, S. 384 ff.]).

c) Das Verwaltungsgericht hat die in AGVE 1985, S. 384 ff., publizierte Rechtsprechung später auch auf Gemeindeverbände ausgedehnt. Begründet wurde dies wie folgt: Werde argumentiert, die Verfahrensbewältigung sei ein alltägliches Mittel, das jede Gemeinde zur Erfüllung ihrer Aufgaben und zur Wahrung der öffentlichen Interessen einsetzen müsse, und zwar grundsätzlich ohne Rücksicht auf den dadurch verursachten Aufwand, weshalb sich das Gemeinwesen durch das Kostenrisiko nicht von einem für nötig erachteten Prozess abhalten lasse, so treffe dies für einen Verband, welchem nur Gemeinden angeschlossen seien, erst recht zu (VGE III/114 vom 20. Dezember 1991 in Sachen Gemeindeverband G, S. 18 f.).

3. a) Die Beschwerdeführerin 2 vertritt die Auffassung, das in AGVE 1985, S. 384 ff. publizierte Präjudiz betreffe Fälle wie den vorliegenden, wo die Gemeinde an einem Verfahren nicht in Wahrnehmung einer hoheitlichen Funktion, sondern wie ein beliebiges privates Rechtssubjekt als Gesuchsteller beteiligt sei, gar nicht. Die verwaltungsgerichtliche Praxis sei somit - ungeachtet der Frage, ob sie in ihrer Absolutheit angesichts der zwischenzeitlichen Entwicklungen im öffentlichen Recht noch haltbar sei - auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar. Vielmehr stünden einer Einwohner- und auch einer Ortsbürgergemeinde, welche zur Vertretung ihrer Interessen als Baugesuchstellerin im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens einen Rechtsanwalt beiziehe, die in § 36 Abs. 1 und 2 VRPG enthaltenen Rechte ungeschmälert zu. In Anbetracht der vom Beschwerdeführer aufgeworfenen heiklen Rechtsfragen habe sich der Stadtrat Aarau als Vertreter der Bauherrschaft gezwungen gesehen, im Hinblick auf die vom Baudepartement angeordnete Augenscheinsverhandlung einen Rechtsvertreter beizuziehen. Das Bau-

departement habe der obsiegenden Einwohnergemeinde zu Unrecht keine Parteientschädigung zugesprochen.

b) Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin 2 schliesst die im zitierten Entscheid begründete Praxis einen Parteikostenersatzanspruch der anwaltlich vertretenen Gemeinde *generell* aus. Zum Einen müssen die dort gemachten grundsätzlichen Überlegungen bezüglich der im Vergleich zu den Privaten besonderen Befähigung von Gemeinden zur Prozessführung aufgrund ihrer Aufgabe und Organisation auch in jenen Fällen gelten, wo die Gemeinde nicht in erster Linie hoheitliche Interessen wahrt, sondern wie eine Privatperson, z. B. als Bauherrin oder als Grundeigentümerin, betroffen ist. Unabhängig davon, ob die Gemeinde hoheitliche Interessen vertritt oder nicht, handeln für sie ihre Verwaltungsorgane und tragen letztlich die Steuerpflichtigen das Kostenrisiko. Insofern ist die Gemeinde auch in diesen Fällen bezüglich Prozessführung (Vertrautheit mit Prozessfällen, Kostenrisiko usw.) in einer qualitativ anderen, das heisst vorteilhafteren, Stellung als der Private. Allein die Tatsache, dass eine Gemeinde nicht in hoheitlichen Interessen, sondern wie eine Privatperson betroffen ist, rechtfertigt es jedenfalls unter dem Aspekt der von AGVE 1985, S. 384 ff. zugunsten des Privaten angestrebten „Waffengleichheit“ nicht, ihr deswegen einen Anspruch auf Parteikostenersatz zuzusprechen. Zum Andern ergibt sich dies aber auch ganz klar schon aus dem Wortlaut des publizierten Entscheids. Das Verwaltungsgericht hat ausdrücklich festgehalten, zu entscheiden sei, ob an der bisherigen (differenzierten) Regelung festzuhalten oder „den Gemeinden entweder generell Parteikostenersatz zuzusprechen ist, wenn sie obsiegen, oder ob ihnen dieser Anspruch ebenso allgemein aberkannt werden muss“ (AGVE 1985, S. 385). Es hat sich dann ganz klar für die *ausnahmslose Aberkennung* entschieden (a.a.O., S. 392). Das Verwaltungsgericht hat in der Folge denn auch konsequenterweise in Fällen, in denen - wie hier - eine Gemeinde als Baugesuchstellerin beteiligt war, unter Hinweis auf AGVE 1985, S. 384 ff. einen Anspruch der obsiegenden Gemeinde

auf Ersatz der Parteikosten verneint. So war etwa im VGE III/71 vom 22. September 1995 in Sachen S. ein gemeinsames Baugesuch der Einwohnergemeinde Zurzach und des Kaufmännischen Vereins der Region Zurzach zu beurteilen; die Baugesuchsteller als Beschwerdegegner obsiegten weitgehend. Das Verwaltungsgericht billigte wohl dem Kaufmännischen Verein der Region Zurzach, nicht aber der ebenfalls anwaltlich vertretenen Einwohnergemeinde Zurzach einen Anspruch auf Ersatz der Parteikosten zu (a.a.O., S. 32).

c) Der Grundsatz, dem obsiegenden Gemeinwesen keinen Anspruch auf Parteientschädigung gegenüber dem unterliegenden Privaten zuzuerkennen, ist als solcher anerkannt und auch in der jüngeren Doktrin unbestritten (vgl. Alfred Kölz / Jürg Bosshart / Martin Röhl, VRG, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 17 N 19 ; Alfred Kölz / Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, Rz. 1015; René Rhinow / Heinrich Koller / Christina Kiss, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Basel / Frankfurt a. M. 1996, Rz. 1383; Walter Kälin, Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, 2. Auflage, Bern 1994, S. 405 Anm. 401; Martin Bernet, Die Parteientschädigung in der schweizerischen Verwaltungsrechtspflege, Zürich 1986, S. 98 ff.; Arnold Marti, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton Schaffhausen, Diss. Zürich 1986, S. 275; Attilio R. Gadola, Das verwaltungsinterne Beschwerdeverfahren, Zürich 1991, S. 471 [mit zahlreichen Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur]; Thomas Merkli / Arthur Aeschlimann / Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, Art. 104 N. 14). Es ist denn auch nicht ersichtlich, was für Gründe die Aufgabe dieses auch vom Verwaltungsgericht seit Jahrzehnten befolgten Grundsatzes im Sinne der Bejahung eines generellen Anspruchs des anwaltlich vertretenen und obsiegenden Gemeinwesens auf Ersatz der ihm entstandenen Parteikosten

rechtfertigen würden. Es ist nach wie vor davon auszugehen, dass die Gemeinwesen aufgrund ihrer Verwaltungsorganisation grundsätzlich in der Lage sind, ihre Rechtsstreitigkeiten selbst, d. h. ohne Zuzug eines Rechtsbeistandes zu führen und folglich keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben. Der in einem Rechtsmittelverfahren erforderliche Behördenaufwand übersteigt vielfach jenen Aufwand nicht wesentlich, den das betreffende Gemeinwesen im vorangehenden nichtstreitigen Verfahren ohnehin zu erbringen hatte (Kölz/Boss-hart/Röhl, a.a.O., § 17 N 19). Dabei kann es auch keine Rolle spielen, ob die Gemeinwesen selber Beschwerde führen oder lediglich als erstinstanzlich verfügende Behörde am Verfahren beteiligt sind.

d) Im Folgenden ist aber zu prüfen, ob auch am generellen und ausnahmslosen Ausschluss eines Parteikostenersatzanspruchs zugunsten der Gemeinden, wie er in AGVE 1985, S. 384 ff. statuiert und seither oft kritisiert wurde, festzuhalten ist.

Ein Teil der Praxis und Doktrin vertritt in diesem Zusammenhang eine differenziertere Betrachtungsweise und lässt verschiedene Ausnahmen vom Grundsatz zu. So anerkennt das Bundesgericht im Sinne einer Ausnahme von der in Art. 159 Abs. 2 OG statuierten Grundregel, nach welcher den obsiegenden Behörden oder mit öffentlichrechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen keine Parteientschädigung zuzusprechen ist, einen Anspruch auf Parteientschädigung von kleineren und mittleren Gemeinden, die über keinen eigenen Rechtsdienst verfügen und sich in komplexeren Angelegenheiten durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen müssen (Entscheidung des Bundesgerichts vom 13. Mai 1997, in: ZBl 99/1998, S. 385 [Stadt Kreuzlingen; Anspruch verneint]; nicht veröffentlichtes Urteil des Bundesgerichts vom 25. Februar 1998 in Sachen M., S. 11 [Oberrohrdorf-Staretschwil; Anspruch bejaht]). Auch in der Literatur wird die Auffassung vertreten, namentlich den kleineren Gemeinden sollte zumindest dann ausnahmsweise ein Anspruch auf Zusprechung einer Parteientschädigung zugestanden werden, wenn sie einen Entscheid von weitreichender Tragweite zu verteidigen bzw. durchzu-

fechten hätten und damit zugleich komplexe Rechtsfragen verbunden seien (Gadola, a.a.O., S. 472; Marti, a.a.O., S. 275; Bernet, a.a.O., S. 99 f.). Der Kommentar Kölz/Bosshart/Röhl äussert sich diesbezüglich - unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Zürcher Verwaltungsgerichts - unmissverständlich (a.a.O., § 17 N 20 f.).

Andererseits ist der Grosse Rat des Kanton Berns auf einen Revisionsentwurf nicht eingetreten, der den Gemeinden in Ausnahmesituationen einen Anspruch auf Ersatz der Anwaltskosten eingeräumt hätte (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 104 N 14). Die Praxis im Kanton Bern billigt aber dem Gemeinwesen in Verfahren der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege den Ersatz der Parteikosten zu, wenn es nicht in erster Linie hoheitliche Interessen wahrt, sondern wie eine Privatperson betroffen ist. Dies wird z. B. angenommen, wenn eine Gemeinde als Bauherrin auftritt oder als Grundeigentümerin berührt ist (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 104 N 15 mit Hinweis auf den Entscheid des Bundesgerichts vom 23. März 1989, in: BVR 1989, S. 284 f.).

e) aa) Das Verwaltungsgericht hat in AGVE 1985, S. 391 eine Privilegierung kleinerer (und mittlerer) Gemeinden - wie sie z. B. das Bundesgericht kennt - bezüglich Parteikostenersatz ausdrücklich abgelehnt und festgehalten, selbst diese hätten im Vergleich mit den Privaten aufgrund ihrer an Verfahren gewöhnten Verwaltung grundsätzlich eine bessere Ausgangsposition. Es mag nun Argumente geben, die für die Anerkennung eines Parteikostenersatzanspruchs der Gemeinde in bestimmten Ausnahmefällen sprechen. Kleinere und auch mittlere Gemeinden verfügen regelmässig nicht über juristisch ausgebildetes Personal. Zumindest in komplexeren Fällen können sie auf den Beizug eines Anwalts angewiesen sein, um ihre Interessen richtig wahren und dem anwaltlich vertretenen Privaten mit gleichen Chancen gegenüberstehen zu können. Die grundsätzliche Überlegenheit der Gemeinde und ihre Erfahrung, d. h. die im Vergleich zum Privaten vorteilhaftere Ausgangslage, ist in Fällen mit grösserer Schwierigkeit kaum mehr in nennenswertem Ausmass gegeben; die

Durchführung solcher aufwendiger Verfahren gehört auch heute nicht zu den normalen, täglichen Obliegenheiten einer kleineren oder mittleren Gemeinde, welche sie ohne Weiteres zu bewältigen vermag. Hier kann sich die auch in AGVE 1985, S. 390 postulierte Gleichheit der Prozessparteien unter Umständen zugunsten der Gemeinde auswirken und es im Sinne einer Ausnahmeregelung rechtfertigen, jedenfalls in Fällen mit aussergewöhnlichem Schwierigkeitsgrad, in denen zudem erhebliche kommunale Interessen auf dem Spiele stehen, und für Gemeinden, die nicht über entsprechend ausgebildetes Personal innerhalb der Verwaltung verfügen und deshalb auf den Beizug eines Anwalts angewiesen sind, einen Anspruch auf Parteikostenersatz gegenüber der ebenfalls anwaltlich vertretenen privaten Gegenpartei anzuerkennen. Die generelle Verknüpfung der Kostenlast mit dem Prozessserfolg kann sodann auch als Instrument verstanden werden, um hemmungslosem, unnötigem Prozessieren vorzubeugen. Einer rechtsmissbräuchlichen Prozessführung setzt zwar bereits § 3 Abs. 2 VRPG Grenzen; doch sind die Schranken hier hoch angesetzt.

bb) Trotzdem gelangt das Verwaltungsgericht zur Schlussfolgerung, dass an der in AGVE 1985, S. 384 ff. begründeten Praxis festzuhalten ist. Zunächst ist das Argument, die kleineren Gemeinden seien unter der geltenden Praxis stark benachteiligt, zu relativieren. Die Gemeinden benötigen bei der Erfüllung der ihnen von Verfassung und Gesetz zugewiesenen Aufgaben immer besonderes Fachwissen. Dieses zu beschaffen, ist auf verschiedene Weise möglich. Es kann der Verwaltungsapparat entsprechend gut dotiert und ausgestattet (interne Lösung) oder im Einzelfall die Unterstützung durch aussenstehende Fachleute in Anspruch genommen werden (externe Lösung). Dies gilt auch, wenn sich die Gemeinde in einem Beschwerdeverfahren zu behaupten hat. Letztlich ist nun kaum begründbar, weshalb dem Gemeinwesen die Zusatzkosten, welche ihm beim internen Modell so oder so entstehen, beim externen Modell im Falle eines Prozesssiegts zulasten privater Beteiligter abgenommen

werden sollen. Dazu kommt, dass in vielen Fällen, gerade auch im Bereich des Raumplanungs-, Umweltschutz- und Baurechts, die Mitwirkung des Kantons vorgeschrieben ist (vgl. etwa § 63 BauG); dies bedeutet stets auch Hilfestellung des Kantons in spezifischen Sachfragen. Fehlendes Wissen kann auch durch entsprechende Weiterbildung beschafft werden; das Angebot ist auf diesem Sektor bekanntlich gross. Weiter ist zu bedenken, dass der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung (vgl. Art. 5 Abs. 1 BV; § 2 KV; § 2 Abs. 1 VRPG) und der Untersuchungsgrundsatz (§ 20 Abs. 1 VRPG) die Gemeinde dazu verpflichten, die Sach- und Rechtslage schon im erstinstanzlichen Verfahren (in welchem Parteientschädigungen generell kein Thema sein können [vgl. AGVE 1992, S. 390 f.]) verfassungs- und gesetzesgetreu und umfassend zu prüfen; in einem nachfolgenden Beschwerdeverfahren kann dann regelmässig auf diese „Vorarbeit“ zurückgegriffen werden. Soweit das erhöhte Kostenrisiko als „Vehikel“ dafür dienen soll, missbräuchlichem Prozessieren vorzubeugen, muss die Gegenfrage gestellt werden, ob die internen Mittel der Gemeinde gerade bei offensichtlich mutwillig erhobenen (und entsprechend einfach zu widerlegenden) Beschwerden in der Regel nicht ausreichen, um im Verfahren erfolgreich bestehen zu können. Sodann würde - was aus rechtsstaatlicher Sicht fragwürdig erscheint - derjenige Bürger, der gute Gründe zur Beschwerdeführung hat, wegen des höhern Kostenrisikos unter Umständen davon abgehalten; auf die damit zusammenhängende Problematik ist bereits in AGVE 1985, S. 389 hingewiesen worden. Schliesslich ist auf den Rechtssicherheitsaspekt Gewicht zu legen. Beim Entscheid, ob im Sinne der oben umschriebenen Ausnahme ein Parteikostenersatz zuzusprechen ist, handelt es sich letztlich um einen Ermessensentscheid der Rechtsmittelinstanz. Die geforderte Notwendigkeit der Verbeiständung hängt von verschiedenen Faktoren wie Grösse und Organisationsgrad der Gemeinde (Ausbau der Verwaltung, eigener Rechtsdienst), Komplexität und Schwierigkeitsgrad des zu führenden Prozesses, betroffene Interessen des Ge-

meinwesens usw., welche zu werten und zu gewichten sind, ab. Das Kostenrisiko würde also für den Privaten nicht nur höher, sondern auch wesentlich unberechenbarer. Aber auch die Gemeinde könnte nicht ohne Weiteres und von vornherein davon ausgehen, dass ihr im Falle des Obsiegens der beigezogene Anwalt entschädigt würde. Rechtssicherheit und - aus der Sicht der Rechtsmittelbehörden - auch Praktikabilität sprechen klar für eine Beibehaltung der bisherigen, einen Entschädigungsanspruch konsequent ausschliessenden Praxis.

4. Zu prüfen bleibt, ob nicht in jenen Fällen eine Ausnahme zu machen ist, in denen weniger die sachliche Notwendigkeit des Beizugs eines Anwalts aufgrund der Besonderheiten des konkreten Falls im Vordergrund steht als vielmehr die Tatsache, dass die Gemeinde wie eine Privatperson betroffen ist, z. B. in ihrer Rechtsstellung als Grundeigentümerin oder als Bauherrin, und nicht hoheitlich in Erscheinung tritt.

a) Vorab ist festzustellen, dass an der in AGVE 1985, S. 385 f. aufgegebenen Unterscheidung nach der Art der für die Gemeinde auf dem Spiele stehenden Interessen, jedenfalls im Grundsatz, festzuhalten ist. Die frühere Privilegierung des Gemeinwesens bezüglich der Entschädigungsfrage bei der Wahrnehmung namentlich finanzieller Interessen vermag in der Tat nicht mehr recht zu überzeugen.

b) Die Beschwerdeführerin 2 macht geltend, sie sei im vorliegenden Baubewilligungsverfahren als Baugesuchstellerin in genau gleicher Weise betroffen wie jeder andere private Bauherr auch. Dass diese Auffassung bezüglich gleicher qualitativer Stellung von privatem und öffentlichrechtlich organisiertem Baugesuchsteller nicht überzeugt, wurde bereits ausgeführt (Erw. 3/b hievor). Die Gemeinde kann eben auch in solchen Fällen, in welchen sie an sich wie eine Privatperson betroffen ist, im Prozess auf ihre kommunale Organisation zurückgreifen, und auch hier tragen die finanziellen Konsequenzen letztlich die Steuerzahler. Darin liegt der im vorliegenden Zusammenhang massgebliche Unterschied zum Privaten. Insofern kommt es auf dasselbe hinaus, ob das Gemeinwesen hoheitlich auf-

tritt oder nicht. Letztlich werden auch in solchen Fällen - wie im Übrigen auch der vorliegende Sachverhalt ganz klar aufzeigt - ohnehin immer öffentliche und nicht private Interessen gewahrt. In diesem Sinne hat das Bundesgericht entschieden, den Schweizerischen Bundesbahnen „als Behörde, auch wenn sie hier als Werk- und Grundeigentümerin auftritt, mit Rücksicht auf die vertretenen öffentlichen Interessen der Regel von Art. 159 Abs. 2 OG entsprechend keine Parteientschädigung zuzuerkennen“ (BGE 121 II 240).

Anderseits wird das Gemeinwesen in derartigen Fällen nach geltender Rechtsprechung für den Fall des Unterliegens regelmässig kostenpflichtig und hat es dem obsiegenden Privaten eine Parteientschädigung auszurichten. Es gilt zwar der Grundsatz, dass den am Beschwerdeverfahren beteiligten Gemeinwesen keine Kosten auferlegt werden (§ 35 Abs. 1 VRPG). Wenn die Behörde das Beschwerdeverfahren selber als Beschwerdeführerin eingeleitet hat oder wenn eine besondere Interessenlage gegeben ist, die jener im Klageverfahren oder Zivilprozess entspricht, wenn es also um Interessen des Gemeinwesens namentlich finanzieller Art geht, wird aber eine Ausnahme gemacht (AGVE 1977, S. 120 f.; VGE III/31 vom 21. April 1997 in Sachen Einwohnergemeinde B., S. 15; VGE III/16 vom 9. März 1995 in Sachen Einwohnergemeinde S., S. 13). Dies gilt namentlich auch in Fällen, in denen die Gemeinde Bauherrin ist (VGE III/72 vom 22. September 1995 in Sachen A. AG u. M., S. 20). Die in AGVE 1985, S. 385 f. als überholt bezeichnete Unterscheidung zwischen finanziellen und anderen, unmittelbar öffentlichen Interessen des Gemeinwesens hat hier also nach wie vor ihren festen Anwendungsbereich mit den entsprechenden kostenmässigen Konsequenzen für die Gemeinde. Insofern erleidet hier auch der vom Verwaltungsgericht vertretene Grundsatz der Parallelität der Verlegung von Verfahrenskosten und Parteientschädigung (vgl. AGVE 1983, S. 233 f. mit Hinweisen) einen Einbruch. Dass die Gemeinde im Fall des Unterliegens in vollem Umfang kosten- und entschädigungspflichtig wird, anderseits aber bei Obsiegen keinen Anspruch

auf Parteientschädigung hat, mag in gewissem Sinne widersprüchlich erscheinen. Diese Ungereimtheit ist aber im Gesetz selber angelegt: Während auf der „Verliererseite“ klarerweise zwischen dem Unterliegenden (Privaten) und dem interessierten Gemeinwesen unterschieden wird (§ 36 Abs. 1 Satz 2 VRPG), findet sich diese Unterscheidung bezogen auf den Obsiegenden nicht (§ 36 Abs. 1 Satz 1 VRPG).

c) Der Beschwerdeführer 1 weist auf die besondere Stellung der Gemeinden in sie selbst betreffenden Baugesuchsverfahren hin. Der Gemeinderat habe in solchen Fällen die Vertretung sowohl der Baubewilligungsbehörde als auch der Einwohnergemeinde inne. Der Stadtrat Aarau sei als Vorinstanz ohnehin gesetzlich verpflichtet gewesen, eine Vernehmlassung einzureichen, die Vorakten vorzulegen und am Beschwerdeverfahren vor Baudepartement teilzunehmen. Dafür stehe der Baubewilligungsbehörde keine Parteientschädigung zu; eine zusätzliche separate Stellungnahme in der Funktion als Bauherrschaft habe der Stadtrat Aarau nicht verfasst. Diesem Hinweis auf die Doppelstellung des Stadtrats ist die Berechtigung nicht abzuspochen. Zwar hat der Gesetzgeber diese Besonderheit des Bewilligungsverfahrens bei Bauvorhaben von Einwohnergemeinden bewusst in Kauf genommen und auf die Zuweisung der entsprechenden Bewilligungskompetenz an eine kantonale Instanz verzichtet. Trotzdem ist die besondere Stellung des Gemeinderats zu beachten, welcher bei derartigen Baugesuchen sozusagen in eigener Sache zu entscheiden hat. In materieller Hinsicht hat das Verwaltungsgericht diesbezüglich festgehalten, es drängten sich Leitplanken und Begrenzungen seiner Entscheidungsfreiheit geradezu auf; namentlich sei dem Schutz der Nachbarn generell grosse Beachtung zu schenken (AGVE 1992, S. 319). Die Auffassung, die Gemeinde als Baugesuchstellerin befinde sich in der gleichen Situation wie der private Bauherr, erweist sich unter diesem Blickwinkel doch weitgehend als Fiktion. Der private Einsprecher erscheint gerade bei einer derartigen Konstellation in vermehrtem Masse schutzbedürftig, so dass es

unbillig erschiene, ihm ausgerechnet in solchen Fällen die Beschreibung des Rechtsmittelwegs durch die Bejahung eines Parteikostenanspruchs der öffentlichen Bauherrschaft und damit ein massiv erhöhtes Kostenrisiko - kommunale Bauprojekte, wie z. B. Schul- und Gemeindehäuser, Turnhallen, Sportanlagen usw., weisen häufig hohe Bausumme auf - zu erschweren.

d) Bei gesamthafter Würdigung der Argumente drängt sich eine Abweichung vom Grundsatz, wonach dem Gemeinwesen kein Anspruch auf Parteientschädigung zusteht, auch für jene Fälle nicht auf, in denen die Gemeinde als Baugesuchstellerin nicht hoheitlich handelt, und zwar vor allem deshalb, weil die grundsätzliche Überlegenheit der Gemeinde hier ebenfalls und aufgrund der besonderen Stellung des Gemeinderats als Vertreter der Bauherrschaft und als Baupolizeibehörde sogar noch in verstärktem Mass besteht. Anders verhält es sich - zumindest bezüglich der besonderen Stellung - allenfalls dort, wo eine Gemeinde als „private“ Gesuchstellerin vor einer anderen Behörde auftritt, z. B. als Bauherrin oder Grundeigentümerin in einer anderen Gemeinde. Hier wäre noch am ehesten eine Gleichstellung mit einem beliebigen Privaten zu erkennen. Dieser Fall liegt hier aber nicht vor.

5. Zusammenfassend ergibt sich, dass der Beschwerdeführerin 2 kein Anspruch auf Ersatz der ihr vor Baudepartement entstandenen Parteikosten zusteht. Die Beschwerde ist damit als unbegründet abzuweisen.

89 Überprüfung eines kommunalen Überbauungsplans auf seine Verfassungs- und Gesetzmässigkeit.

- Kognition des Verwaltungsgerichts bei der inzidenten Normenkontrolle (Erw. 2/b/aa).
- Begriff der erheblichen Änderung in Art. 21 Abs. 2 RPG (Erw. 2/b/bb).
- Nichtanwendung eines kommunalen Baulinienplans wegen Wegfalls des öffentlichen Interesses (Erw. 2/b/cc).

Vgl. AGVE 2000, S. 257, Nr. 64