

# **AG\_REGIERUNGSRAT RRB Nr. 2017-000730 vom 28. Juni 2017**

Ag Regierungsrat, 2017-06-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_regierungsrat\\_RRB Nr. 2017-000730](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_regierungsrat_RRB_Nr._2017-000730)

FR: AG\_REGIERUNGSRAT RRB Nr. 2017-000730 du 28 juin 2017

IT: AG\_REGIERUNGSRAT RRB Nr. 2017-000730 del 28 giugno 2017

## **Regeste**

Art. 22 USG und 31 Abs. 2 LSV Lärmschutzrechtliche Ausnahmebewilligung  
-Gesetzmässigkeit von Art. 31 Abs. 2 LSV - Interessenabwägung

## **Volltext**

künstlich angelegten Gewässern (wie dem S. Bach) verzichtet wer den kann. Das GSchG gilt jedoch für alle ober und unterirdischen Gewässer, d.h. auch für einen künstlich angelegten, im Privateigentum stehenden Kanal wie den S. Bach (Art. 2 GSchG). Die in Art.41a Abs. 5 lit. c GSchV vorgesehene Möglichkeit, auf die Auscheidung eines Gewässerraumes zu verzichten, soll denn auch in Anwendung des massgeblichen Bundesrechts erfolgen und betrifft damit die Bundesaufgabe Gewässerschutz. Damit steht fest, dass der Beschwerdeführer zur Beschwerde führung insoweit berechtigt ist, als er geltend macht, der Gemeinderat S. bzw. die AfB hätten zu Unrecht die Vorschriften des Bundes zum Gewässerraum nicht bzw. falsch angewandt. Der Beschwerdeführer ist im Übrigen im Verzeichnis des BVU über die einwendungen und beschwerdeberechtigten Organisationen gemäss §4 Abs.5 BauG aufgeführt und er erfüllt auch die kantonalen Beschwerdevoraussetzungen (§ 4 Abs. 3 BauG). Der Einwand des Gemeinderats, auf die Beschwerde sei mangels Beschwerdelegitimation nicht einzutreten, erweist sich demgemäss als unbegründet. (...) 82 Art. 22 USG und 31 Abs. 2 LSV Lärmschutzrechtliche Ausnahmebewilligung Gesetzmässigkeit von Art. 31 Abs. 2 LSV Interessenabwägung Aus dem Entscheid des Regierungsrats vom 28. Juni 2017 i.S. H.T. gegen den Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt (Abteilung für Baubewilligungen)/Gemeinderats S. vom 12.Oktober 2015/15. Februar 2016 (RRB Nr. 2017000730).

Aus den Erwägungen 3.1 Der Beschwerdeführer bestreitet vorab das Vorliegen der Voraussetzungen für die Erteilung einer lärmschutzrechtlichen Ausnahmebewilligung nach Art. 31 Abs. 2 LSV beziehungsweise macht geltend, bei Art. 31 Abs. 2 LSV handle es sich um gesetzeswidriges, d.h. mit Art. 22 USG nicht vereinbares Verordnungsrecht, welchem die Anwendung zu versagen sei. Zudem sei die Abteilung für Baubewilligungen BVU zu Unrecht wegen der Topographie von der Unmöglichkeit einer lärmoptimierten Ausrichtung der Gebäude ausgegangen; eine andere Ausrichtung der Gebäude, das Vorsehen von Patio Balkonen beziehungsweise von Dachgiebeln zur lärmzugewandten Seite sei durchaus denkbar. Unerheblich sei, dass sämtliche lärmempfindlichen Räume mit Immissionsgrenzwertüberschreitung durch lärmabgewandte Fenster belüftet werden könnten; jedenfalls rechtfertigt dies keine Ausnahmebewilligung. Zudem gelte das Interesse an der Schliessung einer Baulücke nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht als rechtserheblich. 3.2 Gemäss § 90 Abs. 5 KV hat der Regierungsrat Erlassen die Anwendung zu versagen, wenn sie Bundesrecht, kantonalem Verfassungsrecht oder

Gesetzesrecht widersprechen. Gemäss Art. 22 USG werden Baubewilligungen in lärmbelasteten Gebieten für neue Gebäude, die dem längeren Aufenthalt von Personen dienen, nur erteilt, wenn die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten sind (Abs. 1) oder die Räume zweckmässig angeordnet und die allenfalls notwendigen zusätzlichen Schallschutzmassnahmen getroffen werden (Abs. 2). Art. 31 Abs. 1 LSV bestimmt die baulichen oder gestalterischen Massnahmen, mit denen ein Gebäude gegen Lärm abgeschirmt werden kann. Können die Immissionsgrenzwerte durch Massnahmen nach Absatz 1 nicht eingehalten werden, so darf die Baubewilligung gemäss Art. 31 Abs. 2 LSV nur erteilt werden, wenn an der Errichtung des Gebäudes ein überwiegendes Interesse besteht und die kantonale Behörde zustimmt. In der Lehre wird kontrovers darüber diskutiert, ob der Bundesrat trotz

fehlender ausdrücklicher Ermächtigung in Art. 22 USG kompetent war, die Ausnahmbewilligungsmöglichkeit von Art. 31 Abs. 2 LSV zu statuieren. In einem publizierten Entscheid vom 13. Februar 2013 i.S. Stadtrat B. (vgl. AGVE 2014 S. 442 ff., Erw. 6) hat sich der Regierungsrat im Rahmen einer inzidenten Normenkontrolle ausgiebig mit der Frage der Gesetzeskonformität von Art. 31 Abs. 2 LSV auseinandergesetzt. Er kam dabei im Wesentlichen zum Schluss, dass einerseits Art. 22 Abs. 2 USG auch ohne explizite Ermächtigung Raum für ausführendes bundesrätliches Verordnungsrecht lasse, dass andererseits die Gesetzesgenese – namentlich die Gesetzesänderung vom 21. Dezember 1995 – klar darauf hindeute, dass die bereits seit 1986 bestehende Ausnahmbewilligungsmöglichkeit von Art. 31 Abs. 2 LSV vom Gesetzestext noch gedeckt sei; immerhin dürften die für die Erteilung einer Ausnahmbewilligung erforderlichen überwiegenden Interessen nur zurückhaltend angenommen werden und deren Annahme dürfe in keinem unlösbaren Widerspruch zu Sinn und Zweck des Gesetzes stehen. An dieser regierungsrätlichen Rechtsprechung, die vom Verwaltungsgericht geschützt wurde (vgl. VGE vom 23. Januar 2014 i.S. Stadtrat B.), ist festzuhalten. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers darf deshalb Art. 31 Abs. 2 LSV nicht die Anwendung versagt werden. 3.3 Soweit der Beschwerdeführer das Vorliegen einer lärmschutzrechtlichen Ausnahmesituation im Sinne von Art. 31 Abs. 2 LSV da mitbestreitet, dass im vorliegenden Fall eine lärmoptimierte Ausrichtung der geplanten Gebäude beziehungsweise baugestalterische Massnahmen zur Verminderung der Lärmimmissionen ohne weiteres möglich seien, ist ihm nicht beizupflichten. Zu Recht weist die Abteilung für Umwelt BVU in ihrer Stellungnahme vom 21. April 2016 darauf hin, dass einerseits die Hanglage die Ausrichtung der Gebäude massgeblich beeinflusst, dass sich andererseits der Aspekt Winkel (d.h. der Winkel, der die vom Lärmempfangspunkt aus sichtbaren Abschnitte der Lärmquelle erfasst) durch Abdrehen der Gebäudekörper nicht derart reduzieren lässt, dass eine wahrnehmbare

Reduktion der Lärmimmissionen erzielt werden kann. Aus dem Umstand, dass bei einigen Nachbarbauten die Dachfirste von West nach Ost verlaufen, lässt sich entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers nicht auf die Lage der Hauptwohnseite dieser Bauten schliessen; massgebend für die Bestimmung der Hauptwohnseite sind vielmehr Grösse und Bedeutung der Fenster und der Fläche der betreffenden Räume (vgl. § 26 BauV). Hinzu kommt als Weiteres, dass sowohl beim Haus A als auch beim Haus B1 auf der Ebene mit den Fenstern, bei denen der nächtliche Immissionsgrenzwert für Strassenlärm überschritten ist, jeweils faktisch – nebst dem Treppenhaus und einem Reduit – nur ein einziger offener, als "Wohnen/ Essen/Küche" bezeichneter Raum vorgesehen ist (vgl. Plan ...); insofern ist

eine Anordnung der lärmempfindlichen Räume auf der dem Lärm abgewandten Seite gar nicht möglich. Ebenso erscheint die Ausgestaltung der Balkone als Patio Balkone nicht als geeignete Massnahme, zumal sich die vorgesehenen Balkone beim Haus A auf der Ebene 2 und beim Haus B1 auf der Ebene 3 befinden (vgl. Plan ...) und bei den dortigen Fenstern die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten sind (vgl. Aussenlärm Prüfbericht vom 17. Juli 2015). Ungeeignet erscheint desgleichen das Anbringen von Giebeldächern, weil dadurch lediglich Lärminderungen für die oberen, von der Immissionsgrenzwertüberschreitung nicht betroffenen Stockwerke der beiden Häuser erzielt werden könnten. Zusammenfassend kann deshalb festgehalten werden, dass die Vorinstanzen zu Recht die Möglichkeiten von gestalterischen oder baulichen Massnahmen zur Einhaltung der Strassenlärmimmissions grenzwerte nach Art. 31 Abs. 1 LSV verneint beziehungsweise das Vorliegen einer lärmschutzrechtlichen Ausnahmesituation im Sinne von Art. 31 Abs. 2 LSV bejaht haben. 3.4 3.4.1 Zu prüfen ist somit, ob an der Errichtung der 6 Häuser ein über wiegendes Interesse besteht, welches die Erteilung einer Ausnahme bewilligung nach Art. 31 Abs. 2 LSV rechtfertigt. Die Abteilung für Baubewilligungen BVU hat die erforderliche kantonale Zustimmung zu einer solchen Bewilligung erteilt mit der Begründung, dass mit

dem Bauvorhaben eine Baulücke geschlossen werden könne; in der Interessenabwägung berücksichtigte sie zudem den Umstand, dass alle von der Immissionsgrenzwertüberschreitung betroffenen Räume über dem Lärm abgewandte Fenster belüftet werden könnten (vgl. Zustimmungsentscheid ...). Der Beschwerdeführer wendet hiegegen ein, dass das Interesse an der Schliessung einer Baulücke nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht als rechtserheblich im Sinne von Art. 31 Abs. 2 LSV gelte. Zudem habe das aargauische Verwaltungsgericht die sog. Lüftungsfensterpraxis als bundesrechtswidrig beurteilt; da dieses un zulässige Kriterium in die Interessensabwägung eingeflossen sei, lie ge ein qualifizierter Fehler in der Ermessensbetätigung und damit ein Rechtsfehler vor. 3.4.2 Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung das Interesse an der Schliessung einer Baulücke nicht einfach apodiktisch als nicht rechtserheblich bei der gemäss Art. 31 Abs. 2 LSV vorzunehmenden Interessenabw ä g ung bezeichnet. Vielmehr hat es in seiner jüngsten Rechtsprechung (Urteil 1C\_139/2015 vom 16. März 2016, Erw. 4.6) folgendes festge halten: "Tatsächlich können Zielkonflikte zwischen dem Lärmschutz und der raumplanerisch gebotenen Siedlungsverdichtung bestehen. Seit dem Erlass des USG und der LSV in den 1980er Jahren hat sich die raumplanerische Problematik der Zersiedlung und des Bodenver brauchs verschärft. Die RPG Revision vom 15. Juni 2012 (in Kraft seit 1. Mai 2014) verpflichtet die Kantone, binnen 5 Jahren ihre kantonalen Richtpläne anzupassen, insbesondere um eine hochwer tige Siedlungsentwicklung nach innen zu bewirken und die Sied lungserneuerung zu stärken (Art. 8a Abs. 1 lit. c und e RPG). Diesen wichtigen Anliegen der Raumplanung kann jedoch auf dem Wege der Ausnahmbewilligung Rechnung getragen werden. (...) In Zukunft wird dem raumplanerischen Anliegen einer hochwertigen Siedlungsentwicklung nach innen verstärkt Rechnung zu tragen sein. Bauvorhaben, die aus dieser Sicht wünschenswert er scheinen, wird eine Ausnahmbewilligung erteilt werden können,

auch wenn die Immissionsgrenzwerte unwesentlich überschritten sind, sofern deren Einhaltung nicht in städtebaulich befriedigender Weise erreicht und mittels Lüftungsfenstern an der lärmabgewandten Seiten und allfälligen weiteren Massnahmen ein

angemessener Wohnkomfort sichergestellt werden kann." Im Lichte dieser höchstichterlichen Rechtsprechung lässt sich die erteilte lärmschutzrechtliche Ausnahmegewilligung nicht beanstanden. Zu Recht haben die kantonalen Fachstellen und der Gemeinderat S. dem Umstand, dass das im fraglichen Quartier noch vorhandene unüberbaute Bauland mit der geplanten, eine überdurchschnittliche Ausnutzung aufweisenden Überbauung haushälterisch genutzt werden soll, ein hohes Gewicht beigemessen; damit wurde der raumplanungsrechtlich geforderten Siedlungsverdichtung Rechnung getragen. Ebenso haben sie zu Recht die lärmschutzrechtlichen Schutzanliegen weniger schwer gewichtet, nachdem die nächtlichen Immissionsgrenzwerte nur knapp um 1 dB(A) überschritten werden und es sich bei den betroffenen lärmempfindlichen Räumen der Häuser A und B1 um Wohn-/Esszimmer handelt, die zumindest in der Regel nicht als Schlafräume verwendet werden; zudem kann wegen des Vorhandenseins von dem Lärm abgewandten Lüftungsfenstern gleichwohl ein angenehmes Wohnklima geschaffen werden. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist die Berücksichtigung dieses letztgenannten Kriteriums nicht rechtsfehlerhaft. Die nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung unzulässige sog. "Lüftungsfensterpraxis" darf einzig nicht dazu führen, dass eine Ausnahmesituation im Sinne von Art. 31 Abs. 2 LSV verneint beziehungsweise eine Baugewilligung ohne Vornahme einer Interessenabwägung erteilt wird, wenn die Lärmmmissionsgrenzwerte an wenigstens einem zur Lüftung geeigneten Fenster jedes lärmempfindlichen Raumes eingehalten sind (vgl. den zitierten BGE 1C\_139/2015 vom 16. März 2016, Erw. 3 und 4); im Rahmen der Interessenabwägung für eine Ausnahmegewilligung darf dagegen das Vorhandensein von Lüftungsfenstern auf der lärmabgewandten Seite durchaus berücksichtigt werden (Erw. 4.6 a.E.).

Nach dem Gesagten erweisen sich die vom Beschwerdeführer gegen die gestützt auf Art. 31 Abs. 2 LSV erteilte Ausnahmegewilligung erhobenen Argumente als nicht stichhaltig. (...) 83 Bauen im Waldabstand; Ausnahmegewilligung bei temporären Bauten Café Container und WC Anlagen sind keine Kleinbauten Massstab für die Bejahung einer Ausnahmesituation bei temporären Bauten Aus dem Entscheid des Regierungsrats i.S. H.M. und Z. AG gegen den Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt (Abteilung für Baugewilligungen)/Stadtrats B. vom 4. April 2017. Aus den Erwägungen 4.2 Gemäss § 48 Abs. 1 lit. b BauG beträgt der Waldabstand mindestens 8 m für Klein- und Anbauten, unterirdische und Unterniveau bauten, Schwimmbäder und Materialabbaustellen (Ziff. 1), Terrain veränderungen und Stützmauern über 80 cm bis 1.80 m Höhe (Ziff.2). Der Waldabstand von 18 m gilt schliesslich für alle grössere Bauten und Anlagen (§ 48 Abs. 1 lit. c BauG). Gemäss Ziff. 2.2 IVHB (zur Anwendbarkeit der IVHB: § 16 BauV; ...) gelten als Kleinbauten freistehende Gebäude, die in ihren Dimensionen die zulässigen Masse nicht überschreiten und die nur Nebennutzflächen enthalten. Zu den Nebennutzflächen gehören alle nicht dem Wohnen und dem Gewerbe dienenden oder hierfür nicht verwendbaren Flächen (§ 32 Abs. 2 lit. a BauV; vgl. dazu auch: Erläuterungen IVHB, S. 24).

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