

BGer 1C 198/2023 vom 7. März 2024

Bundesgericht, 2024-03-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_198_2023

FR: TF 1C 198/2023 du 7 mars 2024

IT: TF 1C 198/2023 del 7 marzo 2024

Regeste

Nachträgliche Baubewilligung; Öffnungszeiten | Raumplanung und öffentliches Baurecht

Erwägungen

E. 1

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die Zulässigkeit von Beschwerden von Amtes wegen und mit freier Kognition (Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 147 I 333 E. 1 mit Hinweis).

E. 1.1

Angefochten ist ein kantonale letztinstanzliche Entscheidung in einer Lärmsache und damit in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts. Hiergegen steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d Abs. 2 BGG). Ein Ausschlussgrund nach Art. 83 BGG liegt nicht vor.

E. 1.2

Dem angefochtenen verwaltungsgerichtlichen Urteil ging der Entscheid des Baurekursgerichts vom 20. September 2022 voraus. Dieses hiess den Rekurs des Beschwerdeführers teilweise gut und ergänzte den Beschluss der Baukommission Küsnacht vom 6. April 2021 dahingehend, dass die Einhaltung des Schallschutzes gegen Innenlärm hinsichtlich Luft- und Trittschall zwischen dem Bistro und den Wohnräumen im Gebäude E._____ noch nachzuweisen sei. Die entsprechenden Unterlagen seien mindestens sechs Wochen vor der Verlängerung der Betriebszeiten zur Prüfung und Bewilligung einzureichen.

E. 1.3

Nach der Rechtsprechung handelt es sich bei einer derartigen Nebenbestimmung um eine aufschiebende Bedingung, welche die praktische Wirksamkeit der Baubewilligung hemmt (vgl. BGE 149 II 170 E. 1.6; Urteil 1C_34/2023 vom 29. September 2023 E. 1.3; je mit Hinweisen).

E. 1.4

Belässt die Formulierung der Nebenbestimmung der Bauherrschaft einen Umsetzungs- bzw. Gestaltungsspielraum, wird die Baubehörde prüfen müssen, ob die gewählte Lösung gesetzeskonform und geeignet ist, die beanstandeten Mängel zu beseitigen. Insofern verbleibt der Baubehörde ein Entscheidungsspielraum und gilt das Baubewilligungsverfahren noch nicht als abgeschlossen (BGE 149 II 170 E. 1.6; Urteil 1C_34/2023 vom 29. September 2023 E. 1.4; je mit Hinweisen).

E. 1.5

Vorliegend ergänzte das Baurekursgericht die baurechtliche Bewilligung unter Verweisung auf die SIA-Norm 181 (Schallschutz im Hochbau). Die Baubehörde hat die Einhaltung des Schallschutzes hinsichtlich Luft- und Trittschall zwischen dem Bistro und den Wohnräumen im Gebäude E. _____ vor der Verlängerung der strittigen Öffnungszeiten noch zu prüfen und zu bewilligen (vgl. E. 1.2). Insofern handelt es sich beim angefochtenen Urteil um einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 BGG. Nach Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ist gegen Zwischenentscheide die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig, wenn diese einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können. Da der Beschwerdeführer im Wesentlichen übermässige Lärmimmissionen rügt und - wie nachfolgend aufgezeigt wird (E. 3 f.) - die Überschreitung der massgebenden Belastungsgrenzwerte nicht ausgeschlossen werden kann, ist ein solcher Nachteil zu bejahen (vgl. auch Urteile 1C_1/2023 vom 10. Juli 2023 E. 1.2; 1C_603/2021 vom 24. August 2022 E. 1.3; 1C_43/2019 vom 3. Mai 2019 E. 1.1; je mit Hinweisen).

E. 1.6

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist als Miteigentümer der unmittelbar an das streitgegenständliche Bistro angrenzenden Liegenschaft an der E. _____ zur Beschwerde befugt (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die fristgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 100 Abs. 1 BGG).

E. 2.1

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), prüft die bei ihm angefochtenen Entscheide aber grundsätzlich nur auf Rechtsverletzungen hin, die die beschwerdeführende Person vorbringt und begründet (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG). Erhöhte Anforderungen an die Begründung gelten, soweit die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht gerügt wird (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 146 IV 114 E. 2.1). Der Beschwerdeführer vertritt die Auffassung, das Bistro befinde sich in der Freihaltezone, für die Verlängerung der streitgegenständlichen Öffnungszeiten werde gemäss der kantonalen Bauverfahrensverordnung noch eine Genehmigung des kantonalen Amtes für Wirtschaft benötigt. Eine solche liege nicht vor. Zur entsprechenden Begründung verweist der Beschwerdeführer auf die Ausführungen der im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Beschwerdeschrift. Damit kommt er seiner Rüge- und Begründungspflicht nicht nach (Art. 42 Abs. 2 BGG ; Art. 106 Abs. 2 BGG). Darauf ist nicht weiter einzugehen. Auch die in diesem Zusammenhang geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) erweist sich als unbegründet: Die Vorinstanz hat im angefochtenen Urteil festgestellt, dass sich das Bistro in der Kernzone K2 (Parzelle Nr. 4569) und Teile der Aussenwirtschaft auf der öffentlichen Parzelle Nr. 13149 befinden. Der Vorinstanz kann daher keine Verletzung der Begründungspflicht vorgeworfen werden, weil sie sich nicht zur Freihaltezone und Genehmigung des kantonalen Amtes für Wirtschaft äusserte. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) liegt somit nicht vor.

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG), es sei denn, deren Sachverhaltsfeststellung sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG (Art. 105 Abs. 2 BGG). Die Rüge einer unrichtigen Feststellung des Sachverhalts ist nur

zulässig, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG).

E. 3

Gegenstand des Verfahrens ist die Rechtmässigkeit der Verlängerung der Öffnungszeiten des genannten Bistros inkl. Aussenwirtschaft von Dienstag bis Samstag bis 22.00 Uhr bzw. am Sonntag bis 20.00 Uhr.

E. 3.1

Gemäss Art. 11 USG (SR 814.01) wird Lärm durch Massnahmen an der Quelle begrenzt (Emissionsbegrenzungen; Abs. 1). Unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung sind Emissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Vorsorgeprinzip; Abs. 2). Die Emissionsbegrenzungen werden verschärft, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden (Abs. 3).

E. 3.2

Nach Art. 8 USG werden Einwirkungen sowohl einzeln als auch gesamthaft und nach ihrem Zusammenwirken beurteilt. Das darin zugrunde liegende Prinzip der ganzheitlichen Betrachtungsweise verlangt - insbesondere für den Bereich der Emissionsbegrenzung - eine gesamthafte Beurteilung aller Anlagen, die aufgrund ihres räumlichen, zeitlichen und funktionalen Zusammenhangs als Gesamtanlage erscheinen (BGE 146 II 36 E. 3.4). Für die Annahme eines engen funktionalen Zusammenhangs müssen sich die einzelnen Teile derart ergänzen, dass sie gemeinsam eine betriebliche Einheit bilden oder bilden könnten. Gehören die Einzelanlagen demselben Eigentümer/Betreiber oder besteht eine gemeinsame Organisation oder Planung, so kann ein funktionaler Zusammenhang eher angenommen werden (BGE 146 II 36 E. 3.5).

E. 3.2.1

Die Vorinstanz vertrat unter Verweisung auf den Entscheid des Baurekursgerichts die Auffassung, das Restaurant C. _____ und das Bistro inkl. Aussenwirtschaft bildeten aufgrund des separaten Angebots, separaten Öffnungszeiten und Zugängen unabhängige ortsfeste Anlagen im Sinne der Umweltgesetzgebung.

E. 3.2.2

Der Beschwerdeführer und das BAFU widersprechen den vorinstanzlichen Ausführungen. Sie gehen von einer ganzheitlichen Betrachtungsweise aus. Das Restaurant und das Bistro inkl. die Aussenwirtschaft seien als Gesamtanlage zu beurteilen.

E. 3.2.3

Das BAFU führte in seiner Stellungnahme vom 13. September 2023 im bundesgerichtlichen Verfahren aus, das Bistro und das Restaurant würden im selben Gebäude und unter demselben Namen von der F. _____ GmbH betrieben. Die Gastrobetriebe pflegten mit ihrer Webseite einen gemeinsamen Auftritt. Das Bistro (Weinbar) werde als Erweiterung des Seerestaurants C. _____ bezeichnet. Es erscheine zudem naheliegend, dass die beiden Betriebe die Infrastruktur zumindest teilweise gemeinsam nutzten. Es sei daher von einer Gesamtanlage auszugehen. Diese Ausführungen überzeugen; sie blieben überdies unwidersprochen. Die beiden Gastrobetriebe scheinen sich

derart zu ergänzen, dass sie eine betriebliche Einheit bilden könnten. Daran vermögen ein separates Angebot und separate Zugänge zum Gebäude nichts zu ändern. Das Bistro samt Aussenwirtschaft und das Restaurant C._____ sind daher als Gesamtanlage zu qualifizieren (vgl. E. 3.2 hiervor).

E. 4.1

Sodann ist zu prüfen, ob es sich bei der Gesamtanlage um eine Neuanlage im Sinne von Art. 47 Abs. 1 der Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41) handelt. Davon ging die Vorinstanz im angefochtenen Urteil aus.

E. 4.2

Das USG unterscheidet zwischen bestehenden, geänderten und neue ortsfesten Anlagen. Stichtag ist das Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 (Art. 47 LSV).

E. 4.2.1

Neue ortsfeste Anlagen dürfen nur errichtet werden, wenn die durch diese Anlagen allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten (Art. 25 Abs. 1 USG). Erleichterungen können nach Massgabe von Art. 25 Abs. 2 USG bis zu den Immissionsgrenzwerten gewährt werden.

E. 4.2.2

Bestehende Anlagen, die den gesetzlichen Vorgaben nicht entsprechen, müssen saniert werden (Art. 16 USG), und zwar so weit, als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist und die Immissionsgrenzwerte nicht überschritten werden (Art. 13 Abs. 2 LSV).

E. 4.2.3

Das Lärmschutzrecht sieht sodann besondere Bestimmungen für (wesentlich) geänderte Altanlagen vor (Art. 18 USG ; Art. 8 LSV). Art. 18 USG bestimmt, dass sanierungsbedürftige Anlagen nur umgebaut oder erweitert werden dürfen, wenn sie gleichzeitig saniert werden (Abs. 1); bereits erteilte Erleichterungen (gemäss Art. 17 USG) können eingeschränkt oder aufgehoben werden (Abs. 2). Unwesentliche Änderungen oder Erweiterungen lösen indes keine Sanierungspflicht für die bestehenden Anlageteile aus. Gemäss Art. 8 Abs. 1 LSV müssen nur die Lärmemissionen der neuen oder geänderten Anlageteile so weit begrenzt werden, als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist. Für die Sanierung der bestehenden Anlageteile bleibt es daher bei den Vorgaben von Art. 16 f. USG i.V.m. Art. 14 f. LSV. Die Lärmimmissionen wesentlich geänderter oder erweiterter Anlagen müssen grundsätzlich nur die Immissionsgrenzwerte einhalten und nicht - wie Neuanlagen gemäss Art. 25 Abs. 1 USG - die Planungswerte (BGE 141 II 483 E. 3.3.1 f.). In bestimmten Fällen ist indes eine vollständige Gleichstellung mit Neubauten geboten, d.h. es gelten die Planungswerte. Dies ist der Fall, wenn eine bestehende ortsfeste Anlage in konstruktiver oder funktionaler Beziehung so weit verändert wird, dass der weiterbestehende Teil der Anlage von geringerer Bedeutung erscheint als der erneuerte Teil (BGE 141 II 483 E. 3.3.3 mit Verweis auf 116 Ib 435 E. 5d/bb S. 443 ff.; 123 II 325 E. 4c/aa S. 329; 125 II 643 E. 17a S. 670; sog. übergewichtige Erweiterung).

E. 4.2.4

Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, das Restaurant C._____ sei über die Jahre derart geändert worden, dass eine Gleichstellung mit einer Neubaute geboten sei und die

Planungswerte einzuhalten seien. Das BAFU geht von einer bestehenden, wesentlich geänderten ortsfesten Anlage aus. Das Restaurant bestehe seit 160 Jahren. Streitgegenstand sei die Verlängerung der Öffnungszeiten, was keine "übergewichtige Erweiterung" der Anlage darstelle. Es seien somit die Immissionsgrenzwerte einzuhalten. Diese Aussage erscheint zwar grundsätzlich plausibel. Wie es sich mit der Gesamtanlage aber konkret verhält, lässt sich dem angefochtenen Urteil nicht entnehmen. Denn wann und in welchem Umfang das Restaurant umgestaltet wurde, ist nicht bekannt. Die Vorinstanz hat dies nicht abgeklärt und insofern den Sachverhalt unvollständig festgestellt (vgl. Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 5.1

Würde es sich vorliegend, wie vom BAFU angenommen, um eine bestehende, wesentlich geänderte ortsfeste Anlage (ohne "übergewichtige Erweiterung" oder "neubauähnliche Umgestaltung") handeln, fände Art. 8 LSV Anwendung und müssten die Lärmemissionen nach den Anforderungen der Vollzugsbehörde so weit begrenzt werden, als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist; die von der Anlage erzeugten Lärmmissionen dürften diesfalls die Immissionsgrenzwerte nicht überschreiten (Art. 8 Abs. 1 und 2 LSV). Dabei ermittelt die Vollzugsbehörde die Aussenlärmmissionen ortsfester Anlagen oder ordnet deren Ermittlung an, wenn sie Grund zur Annahme hat, dass die massgebenden Belastungsgrenzwerte überschritten sind oder ihre Überschreitung zu erwarten ist (Art. 36 Abs. 1 LSV).

E. 5.2

Diese Voraussetzungen lägen vor. Im vorliegenden Fall sind die Lärmmissionen der Gesamtanlage zu beurteilen (E. 3.2.3 hiervor). Bei den Akten liegen zwei Lärmgutachten. Beide Gutachter gelangten zum Ergebnis, bei einer Verlängerung der Öffnungszeiten des streitgegenständlichen Bistros würden die Planungswerte überschritten. Das Lärmgutachten der G._____ AG, welches der Beschwerdeführer eingereicht hatte, beurteilte die Lärmsituation der Aussensitzplätze des Bistros und die Terrasse mit offener Fensterfront des Restaurants separat. Das Gutachten der H._____ AG, welches die Baukommission eingereicht hatte, berücksichtigte nur die Aussensitzplätze des Bistros. Die Vorinstanz wich im angefochtenen Urteil von den genannten Gutachten ab. Ihrer Auffassung nach seien die Planungswerte des Bistros und der Aussenwirtschaft bei einer Verlängerung der Öffnungszeiten eingehalten. Die von der Gesamtanlage verursachten Lärmmissionen wurden bis anhin aber nicht ermittelt. Das Restaurant wird nach der verbindlichen Feststellung der Vorinstanz seit 160 Jahren betrieben. Es scheint sich um ein altes Gebäude zu handeln. Ob und wann Lärmschutzmassnahmen überprüft und allenfalls angeordnet wurden, ist nicht bekannt. Vor diesem Hintergrund kann nicht ausgeschlossen werden, dass die massgebenden Belastungsgrenzwerte bereits zum heutigen Zeitpunkt überschritten werden.

E. 6

Zusammenfassend hat die Vorinstanz demnach den Sachverhalt in Bezug auf die Gesamtanlage unvollständig ermittelt (E. 4.2.4 hiervor) und die erforderlichen lärmrechtlichen Abklärungen unterlassen (E. 5 hiervor).

E. 7

Die Beschwerde ist daher gutzuheissen und das angefochtene Urteil aufzuheben. Bei diesem Ergebnis erübrigt es sich, auf die im Zusammenhang mit der vorinstanzlichen

Beurteilung der aktenkundigen Lärmgutachten erhobenen Rügen einzugehen. Der Beschwerdeführer verlangt in seinem Subeventualbegehren die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Die Rückweisung des Verfahrens an die Baukommission Küsnacht zur Vervollständigung des Sachverhalts und Vornahme der erforderlichen lärmrechtlichen Abklärungen erscheint im vorliegenden Fall indes zweckmässiger (Art. 107 Abs. 2 BGG). Nach dem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende, private Beschwerdegegner kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der obsiegende Beschwerdeführer ist anwaltlich nicht vertreten. Eine Parteientschädigung ist daher nicht geschuldet (Art. 68 Abs. 1 BGG). Auch der Baukommission Küsnacht steht keine Parteientschädigung zu (Art. 68 Abs. 3 BGG). Die Sache ist zu neuem Entscheid über die Kosten des kantonalen Verfahrens an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen.

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