

# **SO\_GERICHTE VWBES.2024.68 vom 13. März 2025**

SO Obergericht, 2025-03-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2024.68](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2024.68)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2024.68 du 13 mars 2025

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2024.68 del 13 marzo 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die A.\_\_\_\_ ist Miteigentümerin (Stockwerkeigentum) der Liegenschaft GB [...] Nr. [...] ([...]). Das Grundstück liegt gemäss rechtskräftigem Zonenplan in der Altstadtzone (was im Zusammenhang mit der Ortsplanungsrevision beibehalten wird [vgl. Zonenplan 1: Nutzung]).

2.1 Am 30. Mai 2022 reichte die A.\_\_\_\_ bei der B.\_\_\_\_ ein Baugesuch mit dem Beschrieb «Einbau neue Gastwirtschaft, Verglasung Eingangstüre Ostseite, Deckendurchbruch über EG, Reklamebeschriftung» ein.

2.2 Mit Schreiben vom 7. Juni 2022 forderte das Stadtbauamt [...] eine Überarbeitung des Projekts bzw. eine Stellungnahme. Am 2. August 2022 reichte die A.\_\_\_\_ eine Stellungnahme mit zugehörigen Anpassungen beim Stadtbauamt [...] ein.

### **E. 3**

Gegen das Baugesuch wurden während der Auflagefrist sieben Einsprachen erhoben, wovon zwei in der Folge zurückgezogen wurden.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdegegnerin 3 sowie die Beschwerdegegner 4 und 5 beantragen die Vereinigung der Verfahren VWBES2024.68, VWBES.2024.72 und VWBES. 2024.73, da sich dieselben Parteien gegenüberständen, es um dasselbe Baubewilligungsverfahren gehe und sich die gleichen Rechtsfragen stellten.

#### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin ersucht um Abweisung des Verfahrensantrags (für die Begründung vgl. ihre Eingabe vom 28. Juni 2024, Ziff. 1 ff.).

#### **E. 3.3**

Da die Beschwerden zwar dasselbe Anfechtungsobjekt, aber nicht durchgehend dieselben Rechtsfragen betreffen, rechtfertigt sich eine Vereinigung der Beschwerden und deren gleichzeitige Behandlung in einem Urteil nicht, auch wenn die Verfahren thematisch eng miteinander verknüpft sind. Der Antrag auf Vereinigung der Verfahren wird abgewiesen.

4. Nach Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700) dürfen Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet werden. Grundsätzlich unterstehen auch reine Umnutzungen der Baubewilligungspflicht. Massstab dafür, ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist die Frage, ob mit der Realisierung der Baute oder Anlage im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn

an einer vorgängigen Kontrolle besteht (BGE 120 Ib 379 E. 3c S. 383 mit Hinweisen). Die Baubewilligungspflicht soll es mithin der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf seine räumlichen Folgen vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen (BGE 123 II 256 E. 3). Namentlich ist dabei auch die Übereinstimmung des Bauprojekts mit der Umweltschutzgesetzgebung des Bundes zu prüfen. Von einem Restaurationsbetrieb sind Immissionen wie Lärm und Geruch zu erwarten, weshalb ein Interesse der Öffentlichkeit und der Nachbarn an einer Kontrolle besteht. Vorliegend ist die Baubewilligungspflicht zu bejahen.

#### **E. 4**

Mit Entscheid der B.\_\_\_\_ vom 22. Februar 2023 wurden zwei Einsprachen in einem Punkt gutgeheissen, in einem weiteren Punkt teilweise gutgeheissen und im Übrigen abgewiesen. Drei Einsprachen wurden vollumfänglich abgewiesen und auf zwei wurde infolge Gegenstandslosigkeit nicht eingetreten. Die Erteilung der Baubewilligung für die Aussenterrasse Seite [...] wurde abschlägig beurteilt und im Übrigen (unter Bedingungen und Auflagen) erteilt.

#### **E. 5**

Dagegen erhoben vier Parteien, darunter auch die A.\_\_\_\_, Beschwerde beim Bau- und Justizdepartement (BJD).

##### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, bei der fraglichen Aussenterrasse am [...] handle es sich nicht um eine Anlage im Sinne der LSV. Es werde bestritten, dass die Bestimmungen über neue und alte Anlagen gemäss LSV überhaupt relevant seien. Es werde keine bauliche Infrastruktur für den Betrieb der Aussenterrasse benötigt, es hätten keine technischen Veränderungen angebracht werden müssen, es sei keine Terrainveränderung vorgenommen worden, es seien keine Maschinen, Anlagen oder Geräte zur Bewirtschaftung der Terrasse erforderlich und schliesslich werde keine Konstruktion oder Einrichtung im Aussenbereich benötigt. Der Anlagebegriff von Art. 7 Abs. 7 USG verlange, dass eine Anlage künstlich geschaffen sein müsse. Bei der Aussenterrasse werde keine bauliche Massnahme vorgesehen und es werde nichts Künstliches geschaffen.

##### **E. 5.2**

Anlagen im Sinn der Lärmbekämpfung sind nach der umweltschutzrechtlichen Definition unter anderem ortsfeste Einrichtungen, die beim Betrieb Aussenlärm erzeugen. Was indessen alles als Anlage gelten soll, ist anhand des Umweltschutzgesetzes (USG, SR 814.01) und der Lärmschutzverordnung (LSV, SR 814.41) nicht immer klar. Das Bundesgericht hat sich im Zusammenhang mit einer Gartenwirtschaft bereits damit befasst und diese als lärmige Anlage qualifiziert (vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 1A.179/2006 vom 17. Oktober 2006 und 1C\_283/2007 vom 20. Februar 2008). Danach zählen zum Lärm einer Gastwirtschaft auch die Emissionen der dazugehörenden Gartenterrasse (vgl. BGE 123 II 325 E. 4a). Das hat auch vorliegend Gültigkeit; aus Sicht des Lärmschutzrechts stellt die Aussenterrasse auf der Ostseite der Liegenschaft GB [...] [...] (nachfolgend Aussenterrasse Ost) eine lärmerzeugende, ortsfeste Anlage im Sinn von Art. 7 Abs. 7 USG dar.

#### **E. 6**

Am 20. Februar 2024 erliess das BJD folgende Verfügung:

### **E. 6.1**

Vorliegend streitig und zu beurteilen ist die Bewilligung zur Nutzung der Aussenterrasse Ost bzw. die zugehörigen Öffnungszeiten. In diesem Zusammenhang wird zu prüfen sein, ob die Aussenterrasse Ost als neue oder bestehende ortsfeste Anlage im Sinne der LSV zu qualifizieren ist, denn USG und LSV stellen unterschiedliche Anforderungen, je nachdem, ob es sich bei Inkrafttreten des Gesetzes um eine bestehende Anlage handelt oder nicht. Während neue Anlagen nur errichtet werden dürfen, wenn die durch diese Anlagen allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten (Art. 25 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV), hat eine bestehende Anlage der Vorsorge zu genügen und die Immissionsgrenzwerte einzuhalten (Art. 13 Abs. 1 LSV). Als Stichtag für die Abgrenzung von Alt- und Neuanlagen gilt grundsätzlich das Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 (vgl. BGE 123 II 325 E. 4c/cc).

6.2 Die Beschwerdeführerin beantragt, ihr seien zur Benutzung der Aussenterrasse Ost, mit 24 Plätzen, Öffnungszeiten bis 23.00 Uhr im Sommer (und bis 22.00 Uhr im Winter) zu bewilligen. Es wäre weltfremd, in einem Speiselokal die Gäste bereits um 19.00 Uhr wegzuweisen. Die Vorinstanzen seien davon ausgegangen, dass die westliche Aussenterrasse sowie der Gastronomiebetrieb seit Jahrzehnten bestehen und eventuell bereits 1898 bewilligt worden seien. Weshalb die Meinung vertreten werde, die Aussenterrasse Ost sei damals nicht auch mitbewilligt worden, sei nicht nachvollziehbar. Es lägen keinerlei Indizien vor, dass die Terrasse nicht nur toleriert, sondern auch bewilligt war. Die Aussenterrasse Ost sei seit vielen Jahren, schon vor dem Jahr 1985, genutzt und von den Baubehörden bewilligt und nie beanstandet worden. Dass es sich um eine alte, bestehende Anlage handle, könne nachgewiesen werden. Von 1959 bis 1994 hätte die Gastwirtschaftsfamilie [...] die Gäste empfangen. Die damalige Wirtin, [...], habe sich am 7. März 2023 zum Restaurant [...] geäußert (vgl. Urkunde 4 der Beschwerdeführerin). Dadurch sei der Nachweis erbracht, dass beide Aussenterrassen schon seit vielen Jahren, auf jeden Fall vor dem Jahr 1985 mit der Einwilligung der Stadt bewirtschaftet worden seien. Tatsächlich seien die Parkplätze auf dem [...] im Jahre 1980 aufgehoben worden. Gleichzeitig seien den Gastwirtschaftsbetrieben rund um den Platz die Bewilligungen zur Aussenbewirtschaftung erteilt worden. Es handle sich somit nicht um eine neue Anlage im Sinn der LSV. Die Bestätigung der damaligen Wirtin könne untermauert werden durch die Aufnahmen aus den frühen 80er-Jahren (vgl. Beschwerdeschrift vom 4. März 2024, Abbildungen auf S. 6), auf welchen die Aussenbestuhlung auf der Ostseite des Restaurants ersichtlich sei. Die Beschwerdeführerin könne den Nachweis erbringen, dass es sich nicht um eine neue Anlage handle. Die Vorinstanz habe diese klärende Bestätigung zwar zur Kenntnis genommen, aber sie nicht gebührend gewürdigt. Das Gegenargument der Vorinstanz, weil bis zu Beginn der 1980er-Jahre auf dem [...] Parkplätze bestanden hätten, erscheine es unwahrscheinlich, dass in diesem Zeitraum vor der Liegenschaft eine Aussenrestaurant bestanden habe, sei nicht stichhaltig. Anfangs der 1980er Jahre sei zwar auf dem [...] parkiert worden. Dort (und nur dort) seien mitten auf dem Platz wie auch entlang der Trottoirs offizielle Parkfelder vorhanden gewesen. Vor dem Restaurant [...] (wie auch am ganzen [...]) seien nie Parkplätze vorhanden gewesen. Das Restaurant [...] sei von der Familie [...] damals professionell und gastfreundlich geführt worden. Es wäre höchst seltsam gewesen, wenn nach Einführung des Parkverbotes ausgerechnet die Familie [...] als einzige am Platz auf eine gewinnträchtige Aussenbewirtung verzichtet hätte. Wie bei den

anderen Gastrobetrieben am [...], sei selbstverständlich auch im Restaurant [...] draussen serviert worden.

Auch das Amt für Umwelt sei in seiner Stellungnahme davon ausgegangen, dass nicht eine neue Anlage vorliege. Das Amt für Umwelt habe zu Recht darauf hingewiesen, dass es öfter vorkomme, dass Bewilligungen nicht mehr vorgelegt werden könnten. In diesen Fällen gelte die Vermutung, dass bestehende Anlagen bewilligt worden seien. Dies insbesondere dann, wenn sie Jahrzehnte lang genutzt worden seien. Das Prinzip der Verhältnismässigkeit und der Gutgläubensschutz würden angesprochen. Da selbst das Amt für Umwelt anerkenne, dass der Beweis des Vorliegens einer Bewilligung vor dem Jahr 1985 oft sehr schwierig sei, müsse im Zweifelsfall von bestehenden Anlagen ausgegangen werden. Dies gelte insbesondere vorliegend, wo im Laufe der Jahrzehnte bei der Liegenschaft [...] diverse Eigentümerwechsel sowie mehrere Wirtewechsel stattgefunden hätten, so dass nicht mehr alle Akten vorhanden seien. Daraus dürfe der Beschwerdeführerin kein Nachteil erwachsen.

Selbst für den Fall, dass davon ausgegangen würde, die Aussenbewirtschaftung habe nicht vor 1985 stattgefunden, könne festgehalten werden, dass die Bewilligung für die östliche Aussenterrasse vor Jahrzehnten korrekt erteilt worden sei. Das von der damaligen Eigentümerschaft am 21. Dezember 1993 eingereichte Baugesuch sei am 26. April 1994 genehmigt worden. Bestandteil der Genehmigung sei auch die Aussenterrasse Ost gewesen, welche auf dem Grundrissplan Erdgeschoss vom 15. Juli 1993 mit 4 Tischen und 22 Stühlen dargestellt worden sei. Der Ausführungsplan sei später revidiert worden und auf der Aussenterrasse Ost seien im Jahr 1995 neu sogar 9 Tische mit Platz für 40 Personen bewilligt worden. Gegenüber der [...] sei im Rahmen des Baugesuchs Nr. 115/1999 die Bewilligung erteilt worden, um auf der Ostseite 6 Tische mit 27 Stühlen uneingeschränkt zu bewirtschaften. Für die Aussenterrasse liege nicht nur die erforderliche Bewilligung vor, sie sei zudem seit über 40 Jahren als solche ununterbrochen bewirtschaftet worden.

Mit Verfügung der Baukommission vom 18. Februar 2020 sei die Dauer der Aussenöffnungszeiten verbindlich von 7.00 bis 22.00 Uhr (Sommer 23.00 Uhr) festgelegt worden. Im Zusammenhang mit den anschliessenden Rechtsmittelverfahren vor dem BJD und dem Verwaltungsgericht sei unbestritten geblieben, dass die Aussenrestaurants wie bis anhin verwendet werden dürften. Auch das anschliessend angerufene Bundesgericht habe die von der Stadt verfügte Aussenöffnungszeiten nicht in Frage gestellt. Somit sei die genannte Verfügung der Baukommission in Rechtskraft erwachsen.

Betreffend die Anzahl Aussenplätze habe der letzte bewilligte Plan, der Ausführungsplan von 1995, mit 40 Aussenplätzen auf der Ostseite Gültigkeit. Eine zeitliche Abstufung in den Benützungzeiten bezüglich Anzahl Aussenplätze sei bisher nicht rechtsgültig verfügt worden, so dass davon auszugehen sei, dass grundsätzlich 40 Plätze bis zum Feierabend bewilligt seien. Die Beschwerdeführerin sei der Auffassung, wenn sie freiwillig die Aussenöffnungszeiten für eine beschränkte Nutzungsdauer von jeweils Dienstag (recte: Mittwoch) bis Sonntag beantragt habe und die Anzahl Plätze von 40 respektive 27 auf lediglich noch 24 reduziert habe, dass sie keine weitere Einschränkung (Reduktion der Anzahl Aussenplätze im Laufe des Abends) der Aussenbewirtschaftung hinnehmen müsse. Da die Beschwerdeführerin eine Reduktion des Benutzungsumfangs der Aussenterrasse gegenüber der heute bewilligten Situation zugestanden habe, erwarte sie umgekehrt, dass keine etappenweise Reduzierung der Anzahl Sitzplätze in Kauf genommen werden müsse.

Alle Vorgänger der heutigen Eigentümerin der A.\_\_\_\_ hätten die Aussenterrasse am [...] seit über 30 Jahren ununterbrochen genutzt. Vorliegend werde keine Änderung der Aussenterrasse verlangt, sondern lediglich die weitere Nutzung. Dem würden keine öffentlichen Interessen entgegenstehen. Es gelte nach 30 Jahren die Besitzstandsgarantie, welche auch das Bau- und Zonenreglement der Stadt [...] vom 13. März / 26. Juni 1984 in § 45 und § 48 ausdrücklich vorsehe. Der Hinweis des BJD auf Art. 36 LSV sei nicht zielführend. Da keine Überschreitung der Lärmgrenzwerte zur Diskussion stehen würden, sei die Argumentation der Vorinstanz nicht nachvollziehbar. Aufgrund des Vertrauensschutzes müssten feste Anlagen, die in analoger Anwendung von Art. 662 ZGB ersessen seien, behördlich geduldet werden.

## **E. 6.2**

Die Beschwerdeführerin beantragt, ihr seien zur Benutzung der Aussenterrasse Ost, mit 24 Plätzen, Öffnungszeiten bis 23.00 Uhr im Sommer (und bis 22.00 Uhr im Winter) zu bewilligen. Es wäre weltfremd, in einem Speiselokal die Gäste bereits um 19.00 Uhr wegzuweisen. Die Vorinstanzen seien davon ausgegangen, dass die westliche Aussenterrasse sowie der Gastronomiebetrieb seit Jahrzehnten bestehen und eventuell bereits 1898 bewilligt worden seien. Weshalb die Meinung vertreten werde, die Aussenterrasse Ost sei damals nicht auch mitbewilligt worden, sei nicht nachvollziehbar. Es lägen keinerlei Indizien vor, dass die Terrasse nicht nur toleriert, sondern auch bewilligt war. Die Aussenterrasse Ost sei seit vielen Jahren, schon vor dem Jahr 1985, genutzt und von den Baubehörden bewilligt und nie beanstandet worden. Dass es sich um eine alte, bestehende Anlage handle, könne nachgewiesen werden. Von 1959 bis 1994 hätte die Gastwirtschaftsfamilie [...] die Gäste empfangen. Die damalige Wirtin, [...], habe sich am 7. März 2023 zum Restaurant [...] geäußert (vgl. Urkunde 4 der Beschwerdeführerin). Dadurch sei der Nachweis erbracht, dass beide Aussenterrassen schon seit vielen Jahren, auf jeden Fall vor dem Jahr 1985 mit der Einwilligung der Stadt bewirtschaftet worden seien. Tatsächlich seien die Parkplätze auf dem [...] im Jahre 1980 aufgehoben worden. Gleichzeitig seien den Gastwirtschaftsbetrieben rund um den Platz die Bewilligungen zur Aussenbewirtschaftung erteilt worden. Es handle sich somit nicht um eine neue Anlage im Sinn der LSV. Die Bestätigung der damaligen Wirtin könne untermauert werden durch die Aufnahmen aus den frühen 80er-Jahren (vgl. Beschwerdeschrift vom 4. März 2024, Abbildungen auf S. 6), auf welchen die Aussenbestuhlung auf der Ostseite des Restaurants ersichtlich sei. Die Beschwerdeführerin könne den Nachweis erbringen, dass es sich nicht um eine neue Anlage handle. Die Vorinstanz habe diese klärende Bestätigung zwar zur Kenntnis genommen, aber sie nicht gebührend gewürdigt. Das Gegenargument der Vorinstanz, weil bis zu Beginn der 1980er-Jahre auf dem [...] Parkplätze bestanden hätten, erscheine es unwahrscheinlich, dass in diesem Zeitraum vor der Liegenschaft eine Aussenrestaurant bestanden habe, sei nicht stichhaltig. Anfangs der 1980er Jahre sei zwar auf dem [...] parkiert worden. Dort (und nur dort) seien mitten auf dem Platz wie auch entlang der Trottoirs offizielle Parkfelder vorhanden gewesen. Vor dem Restaurant [...] (wie auch am ganzen [...]) seien nie Parkplätze vorhanden gewesen. Das Restaurant [...] sei von der Familie [...] damals professionell und gastfreundlich geführt worden. Es wäre höchst seltsam gewesen, wenn nach Einführung des Parkverbotes ausgerechnet die Familie [...] als einzige am Platz auf eine gewinnträchtige Aussenbewirtung verzichtet hätte. Wie bei den anderen Gastrobetrieben am [...], sei selbstverständlich auch im Restaurant [...] draussen serviert worden. Auch das Amt für Umwelt sei in seiner Stellungnahme davon ausgegangen, dass nicht eine neue Anlage vorliege. Das Amt für Umwelt habe zu Recht

darauf hingewiesen, dass es öfter vorkomme, dass Bewilligungen nicht mehr vorgelegt werden könnten. In diesen Fällen gelte die Vermutung, dass bestehende Anlagen bewilligt worden seien. Dies insbesondere dann, wenn sie Jahrzehnte lang genutzt worden seien. Das Prinzip der Verhältnismässigkeit und der Gutgläubensschutz würden angesprochen. Da selbst das Amt für Umwelt anerkenne, dass der Beweis des Vorliegens einer Bewilligung vor dem Jahr 1985 oft sehr schwierig sei, müsse im Zweifelsfall von bestehenden Anlagen ausgegangen werden. Dies gelte insbesondere vorliegend, wo im Laufe der Jahrzehnte bei der Liegenschaft [...] diverse Eigentümerwechsel sowie mehrere Wirtewechsel stattgefunden hätten, so dass nicht mehr alle Akten vorhanden seien. Daraus dürfe der Beschwerdeführerin kein Nachteil erwachsen. Selbst für den Fall, dass davon ausgegangen würde, die Aussenbewirtschaftung habe nicht vor 1985 stattgefunden, könne festgehalten werden, dass die Bewilligung für die östliche Aussenterrasse vor Jahrzehnten korrekt erteilt worden sei. Das von der damaligen Eigentümerschaft am 21. Dezember 1993 eingereichte Baugesuch sei am 26. April 1994 genehmigt worden. Bestandteil der Genehmigung sei auch die Aussenterrasse Ost gewesen, welche auf dem Grundrissplan Erdgeschoss vom 15. Juli 1993 mit 4 Tischen und 22 Stühlen dargestellt worden sei. Der Ausführungsplan sei später revidiert worden und auf der Aussenterrasse Ost seien im Jahr 1995 neu sogar 9 Tische mit Platz für 40 Personen bewilligt worden. Gegenüber der [...] sei im Rahmen des Baugesuchs Nr. 115/1999 die Bewilligung erteilt worden, um auf der Ostseite 6 Tische mit 27 Stühlen uneingeschränkt zu bewirtschaften. Für die Aussenterrasse liege nicht nur die erforderliche Bewilligung vor, sie sei zudem seit über 40 Jahren als solche ununterbrochen bewirtschaftet worden. Mit Verfügung der Baukommission vom 18. Februar 2020 sei die Dauer der Aussenöffnungszeiten verbindlich von 7.00 bis 22.00 Uhr (Sommer 23.00 Uhr) festgelegt worden. Im Zusammenhang mit den anschliessenden Rechtsmittelverfahren vor dem BJD und dem Verwaltungsgericht sei unbestritten geblieben, dass die Aussenrestaurants wie bis anhin verwendet werden dürften. Auch das anschliessend angerufene Bundesgericht habe die von der Stadt verfügten Aussenöffnungszeiten nicht in Frage gestellt. Somit sei die genannte Verfügung der Baukommission in Rechtskraft erwachsen. Betreffend die Anzahl Aussenplätze habe der letzte bewilligte Plan, der Ausführungsplan von 1995, mit 40 Aussenplätzen auf der Ostseite Gültigkeit. Eine zeitliche Abstufung in den Benützungzeiten bezüglich Anzahl Aussenplätze sei bisher nicht rechtsgültig verfügt worden, so dass davon auszugehen sei, dass grundsätzlich 40 Plätze bis zum Feierabend bewilligt seien. Die Beschwerdeführerin sei der Auffassung, wenn sie freiwillig die Aussenöffnungszeiten für eine beschränkte Nutzungsdauer von jeweils Dienstag (recte: Mittwoch) bis Sonntag beantragt habe und die Anzahl Plätze von 40 respektive 27 auf lediglich noch 24 reduziert habe, dass sie keine weitere Einschränkung (Reduktion der Anzahl Aussenplätze im Laufe des Abends) der Aussenbewirtschaftung hinnehmen müsse. Da die Beschwerdeführerin eine Reduktion des Benutzungsumfangs der Aussenterrasse gegenüber der heute bewilligten Situation zugestanden habe, erwarte sie umgekehrt, dass keine etappenweise Reduzierung der Anzahl Sitzplätze in Kauf genommen werden müsse. Alle Vorgänger der heutigen Eigentümerin der A.\_\_\_\_ hätten die Aussenterrasse am [...] seit über 30 Jahren ununterbrochen genutzt. Vorliegend werde keine Änderung der Aussenterrasse verlangt, sondern lediglich die weitere Nutzung. Dem würden keine öffentlichen Interessen entgegenstehen. Es gelte nach 30 Jahren die Besitzstandsgarantie, welche auch das Bau- und Zonenreglement der Stadt [...] vom 13. März / 26. Juni 1984 in § 45 und § 48 ausdrücklich vorsehe. Der Hinweis des BJD auf Art. 36 LSV sei nicht zielführend. Da keine Überschreitung der Lärmgrenzwerte zur Diskussion

stehen würden, sei die Argumentation der Vorinstanz nicht nachvollziehbar. Aufgrund des Vertrauensschutzes müssten feste Anlagen, die in analoger Anwendung von Art. 662 ZGB ersessen seien, behördlich geduldet werden.

### **E. 6.3**

Die Beschwerdegegnerin 3 sowie die Beschwerdegegner 4 und 5 bringen vor, die Nutzung der Aussenterrasse auf dem [...] bedürfe einer Baubewilligung; eine gewerbepolizeiliche Bewilligung sei nicht ausreichend. Nach der Würdigung der Beweismittel sei das BJD zu Recht zum Schluss gekommen, dass es sich bei der Aussenterrasse am [...] um eine neue Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 1 LSV handle. Diese Aussenterrasse sei nachweislich nie baubewilligt worden. Ob sie 1994 oder 1999 bewilligt worden sei, sei irrelevant für die Rechtsfrage, ob es sich bei der Aussenterrasse am [...] um eine neue oder eine alte Anlage im Sinne der LSV handle. In den Baugesuchen von 1993 und 1999 habe die damalige Bauherrschaft keine Baubewilligung für die Aussenterrasse verlangt (vgl. dazu auch die Stellungnahmen der Beschwerdegegnerin 3 sowie der Beschwerdegegner 4 und 5 [beide] vom 19. Juni 2024, Ziff. 59).

Es handle sich nicht um ein reines Speiserestaurant. Gemäss den Baugesuchakten sei eine nicht begrenzte Anzahl von unverstärkten Musikdarbietungen möglich, wofür eigens ein Podest im Erdgeschoss eingebaut worden sei. Auch nicht verstärkte Musikinstrumente würden erhebliche Lärmemissionen verursachen. Es sei von einem Innenraumschallpegel von 93.0 dB(A) auszugehen. Die Lärmberechnungen der [...] genüge den umweltrechtlichen Bestimmungen nicht und verletze Bundesrecht. So würden die Einwirkungen nicht gesamthaft und nach ihrem Zusammenwirken beurteilt (Art. 8 USG). Neben dem Gästelärm auf der Aussenterrasse werde auch Gästelärm aus dem Innern auf den [...] dringen, insbesondere bei offener Tür. Die örtlichen / geometrischen Gegebenheiten würden nicht berücksichtigt; es werde bei den Berechnungen von einem Viertelraum statt von einem Achtelraum ausgegangen. Entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung werde die Lärmvorbelastung doppelt berücksichtigt (bei der Zuordnung der Lärmempfindlichkeitsstufe sowie der Baubewilligung) und die Belastungsgrenzwerte für Immissionen würden nicht während der gesamten Betriebsdauer einer Anlage eingehalten. Bei 18 Sitzplätzen und einer korrekten Auslastung von 80% würden die Belastungsgrenzwerte nicht eingehalten. Solche Lärmbudgettransfers, wie sie die [...] in der Urkunde 21 («Gaststättenlärm - Beurteilung von Gästeverhalten und Bedienung auf der Terrasse») anwende, sehe die Umweltschutzgesetzgebung nicht vor. Mangels des Nachweises der Einhaltung der umweltrechtlichen Bestimmungen könne die Aussenterrasse am [...] niemals bewilligt werden.

Die Baubewilligung verleihe keine wohl erworbenen Rechte in Bezug auf die Lärmsituation. Es sei davon auszugehen, dass die anderen Restaurants am [...] die Lärmschutzvorschriften einhalten. Die Rechtsgleichheit sei nicht verletzt.

Die Beschwerdegegnerin 3 bringt vor, [...] sei mit der Beurteilung der Lärmbelastung der Liegenschaft [...] beauftragt worden. Dabei sei die Lärmbelastung bei den Fenstern lärmempfindlicher Räume im 1. bis 3. OG der Liegenschaft [...] (Ost- und Westfassade) anhand der Emissionsquellen beurteilt worden. Bei der Beurteilung des nach aussen dringenden Innenlärms habe sich gezeigt, dass die Grenzwerte nicht eingehalten würden. Selbst wenn alle Türen und Fenster geschlossen seien, resultierten Grenzwertüberschreitungen von bis zu 21 dB gemäss der Tabelle in Ziff. 6.1 des

Lärmgutachtens. Dies, obwohl es sich bei den Werten gemäss Lärmgutachten um eine konservative Prognose handle und zwei Verschärfungen (Tiefen-Impuls und [Musik-]Podest als Senderraum) nicht berücksichtigt worden seien. Auch wenn man die gewünschte 24-plätzigige Terrasse am [...] allein betrachte, würden die Planungsgrenzwerte nicht eingehalten. Es resultierten Grenzwertüberschreitungen von bis zu 19 dB gemäss der Tabelle in Ziff. 6.2 des Lärmgutachtens. Bei den Fenstern an der Ostfassade der Liegenschaft [...] seien die Überschreitungen im 1. bis 3. OG gemäss der Tabelle in Ziff. 6.3 des Lärmgutachtens massiv und in der Nacht würden die Alarmwerte gemäss Anhang 6 LSV überschritten. Die Planungswerte gemäss Cercle Bruit würden bei den Fenstern im 1. bis 3. OG permanent erheblich überschritten. Eine solche Überschreitung von Art. 25 USG sei nicht bewilligungsfähig.

Schliesslich bringen die Beschwerdegegner 4 und 5 vor, [...] sei mit der Beurteilung der Lärmbelastung der Liegenschaft am [...] beauftragt worden. Dabei sei die Lärmbelastung bei den Fenstern lärmempfindlicher Räume der Liegenschaft durch die Aussenterrasse am [...] beurteilt worden. Im Lärmgutachten werde aufgezeigt, dass die beantragte 24-plätzigige Aussenterrasse am [...] die Planungswerte nicht einhalte. Es resultierten Grenzwertüberschreitungen von bis zu 14 dB gemäss der Tabelle in Ziff. 5.1 des Lärmgutachtens. Die Planungswerte gemäss Cercle Bruit würden bei den Fenstern der lärmempfindlichen Räume der Liegenschaft [...] permanent erheblich überschritten. Eine solche Überschreitung von Art. 25 USG sei nicht bewilligungsfähig. In Ziff. 5.2 des Lärmgutachtens setze sich der Gutachter mit der maximal möglichen Sitzplatzanzahl auseinander (unter Einhaltung der Planungswerte am Tag 10 und am Abend, von 19 bis 22 Uhr noch 3). Auch die von der Beschwerdeführerin beantragten reduzierten Sitzplätze lägen deutlich über diesen Werten, so dass auch sie zu einer Überschreitung der Planungswerte führten und nicht bewilligungsfähig seien.

#### **E. 6.4**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, [...] sei von seiner Auftraggeberin (Beschwerdegegnerin 3) falsch informiert worden und habe einen Auftrags-Bericht nach Vorgabe erstellt, ohne die Liegenschaft [...] von innen gesehen zu haben. Er sei von einer neuen Nutzung mit Musik ausgegangen. Tatsache sei aber, dass weder Lärmquellen installiert worden noch Technopartys oder laute Tanz-Events geplant seien. Im Betriebskonzept sei klar und wahrheitsgemäss umschrieben worden, dass kein Musiklokal vorgesehen sei. Somit seien die Aussagen im Bericht [...] irrelevant. Es handle sich um Parteibehauptungen ohne Beweiswert.

Die Beschwerdegegner 4 und 5 hätten sich bei der Wohnsitznahme bewusst sein müssen, dass die Innenstadt nie ganz frei von Lärm sei. Alle Lokale in der Nachbarschaft würden Aussenterrassen aufweisen. [...] habe bei seiner Betrachtung fälschlicherweise die real existierende Umgebung nicht mit in seine Begutachtung einbezogen. So habe er vernachlässigt, dass sich im [...] ein sehr gut frequentiertes Coiffeur-Geschäft (mit Sitzgelegenheiten im Aussenbereich) befinde, das Immissionen verursache, dass sich im direkt angebauten Nachbarhaus [...] ebenfalls ein Gastrobetrieb befinde ([...]), welche auf den Terrassen Gäste bis

#### **E. 6.5**

Die B.\_\_\_\_ qualifizierte die Aussenterrasse Seite [...] sowie die Innenräume als bestehende Anlagen im Sinne der LSV; die Aussenterrasse Seite [...] qualifizierte sie als neue Anlage

im Sinne der LSV (vgl. Bauentscheid vom 22. Februar 2023, Ziff. 1.3.5 und Ziff. 1.3.9).

Auch das BJD qualifizierte das Restaurant sowie die westliche Aussenterrasse als bestehende ortsfeste Anlage, da diese bereits vor dem 1. Januar 1985 bestanden hätten. Die Aussenterrasse Ost hingegen wurde als neue ortsfeste Anlage qualifiziert. In diesem Zusammenhang führte das BJD aus, es sei davon auszugehen, dass auch die Aussenterrasse Ost bereits vor dem Umbauvorhaben des Jahres 1994 bestanden habe und mutmasslich zu einem früheren Zeitraum [Zeitpunkt] bewilligt wurde. Ob diese aber bereits vor dem Jahr 1985 bestanden habe bzw. bewilligt worden sei, lasse sich mangels vorhandener Akten und Pläne nicht eruieren (vgl. Verfügung BJD vom 20. Februar 2024, E. 3.4 f.).

#### **E. 6.6**

Die Aussenterrasse Ost kann als bestehende Anlage qualifiziert werden, wenn sie vor dem Inkrafttreten des USG (am 1. Januar 1985) rechtskräftig bewilligt wurde. Für den Zeitraum bis 1985 findet sich keine solche Bewilligung in den Akten. Auch wenn die Aussenterrasse Ost bereits vor 1985 genutzt wurde, bedeutet dies nicht, dass sie auch baubewilligt war. Die Beschwerdeführerin vermag deshalb anhand der eingereichten Fotodokumentationen - insbesondere auch die Aufnahme Nr. 3 vom 16. Oktober 1984 (Urkunde 33 der Beschwerdeführerin) - nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Eine eingehende Prüfung der Vorbringen der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit den Fotoaufnahmen bzw. deren Datierung (vgl. hierzu insbesondere die Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 17. Mai 2024, Ziff. 2) erübrigt sich daher. Immerhin ist anzumerken, dass die mit der Beschwerde vom 4. März 2024 eingereichte Fotoaufnahme (vgl. auch Urkunde 24 der Beschwerdeführerin) tatsächlich nicht eindeutig datiert ist und auch die nachträgliche Herleitung der Datierung (in der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 17. Mai 2024) nicht sämtliche Zweifel zu beseitigen vermag. So ist ein früherer Holzzaun bei der Terrasse des Restaurants [...] für den Beweis nicht stichhaltig, könnte er doch (z.B. über die Wintermonate) ohne Weiteres auch bloss vorübergehend ab- und hiernach wieder aufgebaut worden sein. Da die Datierung der Fotoaufnahmen für den Nachweis einer bestehenden Baubewilligung sowieso nicht von massgebender Relevanz ist, erübrigt sich diesbezüglich auch eine Befragung von Zeugen.

#### **E. 6.7**

Die Ausführung des BJD in der angefochtenen Verfügung (vgl. Ziff. 3.5, zweitletzter Satz), wonach bis zu Beginn der 1980er-Jahre auf dem [...] Parkplätze bestanden hätten, erscheine es unwahrscheinlich, dass in diesem Zeitraum vor der Liegenschaft eine Aussenrestaurant bestanden habe, ist grundsätzlich nachvollziehbar und nicht zu beanstanden. Das BJD führte denn auch nicht aus, dass sich die Parkplätze unmittelbar vor dem Restaurant befunden hätten. Die Ausführungen des BJD im Zusammenhang mit den Parkplätzen sind im Übrigen nicht weiter relevant.

#### **E. 6.8**

Sodann ist zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin anhand des Schreibens von [...], adressiert an das BJD, datiert vom 7. März 2023, eine erteilte Baubewilligung rechtsgenügend nachzuweisen vermag. Das Schreiben hat folgenden Wortlaut (vgl. Urkunde 4 der Beschwerdeführerin):

« ( ) Es freut mich sehr, dass [...] das Restaurant [...] gekauft haben und anstelle eines Pub■s wieder ein ■klassisches■ Restaurant betreiben werden. Ich hoffe, dass die

Speisekarte mit warmen und kalten Speisen die künftigen Gäste zum Verweilen im [...] animieren werden.

Mit dem Konzept als Speiselokal erinnere ich mich an unsere Zeit im Restaurant [...] zurück. Wir haben den Betrieb von 01.04.1959 bis 31.03.1994 als Restaurant genau 35 Jahre geführt. Gerne bestätige ich hiermit, dass wir nebst dem Garten an der [...]strasse (seit 1959) auf der Terrasse am [...] (vor 1985) Gäste an 6-8 Tischen bedient haben. Die Gemeinde hatte in den anfangs 1980er Jahren, nach der Aufhebung der Auto-Parkplätze[n] auf dem [...], allen Restaurants eine Bewilligung für die Aussenterrassen-Bewirtschaftung erteilt und dafür Miete pro m<sup>2</sup> eingefordert ( ).»

Mit dem eben genannten Schreiben bestätigt die Unterzeichnende zwar, dass anfangs der 1980er Jahre eine Bewilligung für die Bewirtschaftung der Aussenterrasse erteilt worden sei. Das Schreiben einer Privatperson ist für den Nachweis einer rechtskräftigen Baubewilligung jedoch grundsätzlich unbehelflich; eine Überprüfung der tatsächlichen Bewilligungserteilung ist nicht möglich. Vielmehr hat - im Sinne der Rechtssicherheit - die erteilte Baubewilligung als solche vorzuliegen. Dies gilt umso mehr, als dass die B.\_\_\_\_ den Standpunkt vertritt, es liege eben gerade keine Baubewilligung für den Zeitraum von vor 1985 vor. Der effektive Nachweis, dass tatsächlich eine rechtskräftige Baubewilligung besteht, kann anhand des Schreibens jedenfalls nicht erbracht werden. Somit kann auch offenbleiben, ob im genannten Schreiben überhaupt von einer Baubewilligung oder (lediglich) von einer polizeilichen Bewilligung die Rede ist. Sodann vermag auch die beantragte Zeugenbefragung - selbst wenn diese vollumfänglich zu Gunsten der Beschwerdeführerin ausfallen würde - die fehlende Baubewilligung für die Aussenterrasse Ost nicht zu ersetzen. Auch wenn anhand von Zeugenaussagen dokumentiert werden könnte, dass die Aussenterrasse Ost bereits vor dem Jahr 1985 als solche genutzt wurde, bedeutet dies nicht, dass sie auch rechtsgenügend baubewilligt war. Der Antrag der Beschwerdeführerin, [...] und [...] sowie «ältere Anwohner» als Zeugen zu befragen, ist deshalb abzuweisen. Die Beschwerdeführerin bleibt somit den unmittelbaren Beweis anhand einer Baubewilligung schuldig, dass die Aussenterrasse Ost vor dem Inkrafttreten des USG am 1. Januar 1985 rechtskräftig bewilligt wurde.

#### **E. 6.9**

Schliesslich vermag die Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit der Frage, ob es sich bei der Aussenterrasse Ost um eine bestehende oder um eine neue Anlage handelt, auch gestützt auf die Stellungnahme des Amtes für Umwelt (AfU) vom 18. August 2022 nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Die Beschwerdeführerin verkennt, dass die Baukommission (hiernach das Departement bzw. das Verwaltungsgericht) und nicht das AfU darüber zu befinden hat, ob die zu beurteilende Anlage als neu oder als bestehend gilt. Im eben genannten Schreiben des AfU findet sich unter Ziff. 3 denn auch der Hinweis, dass vor der abschliessenden Beurteilung (der beiden Aussenterrassen) die Einstufung (als bestehende oder neue Anlagen) derselben zu klären ist.

#### **E. 6.10**

Nach dem Gesagten lassen die vorhandenen Akten nicht darauf schliessen, dass die Aussenterrasse Ost bereits vor dem 1. Januar 1985 rechtskräftig bewilligt wurde. Auch das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 11. August 2021 (VWBES 2021.136) lässt keinen solchen Rückschluss zu (vgl. E. 5.1, wonach für den Betrieb lediglich die Baubewilligung von 1994 bestanden habe; sodann ist E. 6.3 zu entnehmen, dass damals keine vertieften

lärmrechtlichen Abklärungen getätigt wurden). Somit ist die Aussenterrasse Ost - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - als neue ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 USG und Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 LSV zu qualifizieren. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

## **E. 7**

Gegen diese Verfügung gingen beim Verwaltungsgericht drei Beschwerden, darunter auch diejenige vom 4. März 2024 der A. \_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Hermann Roland Etter (nachfolgend Beschwerdeführerin), ein. Sie stellte folgende Anträge:

### **E. 7.1**

Neue Anlagen müssen im Hinblick auf die Einhaltung der Planungswerte ein Immissionsniveau einhalten, bei welchem nach richterlicher Beurteilung höchstens geringfügige Störungen auftreten (BGE 123 II 325 E. 4d/bb). Nach Art. 11 Abs. 2 USG sind Emissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist. Gemäss Art. 11 Abs. 3 USG werden die Emissionsbegrenzungen verschärft, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden. Für die Beurteilung der schädlichen oder lästigen Einwirkungen legt der Bundesrat Immissionsgrenzwerte fest (Art. 13 USG). Diese sind so festzulegen, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören (Art. 15 USG). Nach Art. 36 Abs. 1 LSV ermittelt die Vollzugsbehörde die Aussenlärmimmissionen ortsfester Anlagen oder ordnet deren Ermittlung an, wenn sie Grund zur Annahme hat, dass die massgebenden Belastungsgrenzwerte (Immissionsgrenzwerte, Planungswerte und Alarmwerte [vgl. Art. 2 Abs. 5 LSV]) überschritten sind oder ihre Überschreitung zu erwarten ist. Für Gastronomiebetriebe fehlen aber solche Belastungsgrenzwerte für Lärmimmissionen. Deshalb müssen die Lärmimmissionen im Einzelfall, nach den Kriterien der Art. 15, 19 und 23 USG bewertet werden (BGE 126 II 366 E. 2c mit Hinweisen; vgl. auch Art. 40 Abs. 3 LSV).

Fachlich abgestützte private Richtlinien, wie namentlich die von der Vereinigung kantonaler Lärmschutzfachleute (Cercle Bruit) herausgegebene Vollzugshilfe zur Ermittlung und Beurteilung der Lärmbelastung im Zusammenhang mit dem Betrieb öffentlicher Lokale, können als Entscheidungshilfe für eine derartige objektivierte Betrachtung berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts 1C\_293/2017 vom 9. März 2018 E. 3.1.2).

### **E. 7.2**

Soweit die Beschwerdeführerin Vorbringen im Zusammenhang mit der Besitzstandgarantie geltend macht, ist ihr entgegenzuhalten, dass sie gestützt auf eine allfällig vormals erteilte Baubewilligung nicht den Anspruch geltend machen kann, die (aktuelle) Lärmsituation dürfe bei der Beurteilung nicht mit einbezogen werden. Vielmehr müssen die lärmschutzrechtlichen Bestimmungen dauerhaft, d.h. nicht nur zum Bewilligungszeitpunkt, sondern während der gesamten Betriebsdauer einer Anlage eingehalten werden. Besteht Grund zur Annahme, dass die Planungswerte überschritten sind, hat die Vollzugsbehörde die Aussenlärmimmissionen zu ermitteln (Art. 36 Abs. 1 LSV) und die nötigen Massnahmen anzuordnen. Entsprechend kann auch keine Rede davon sein, dass das Vorgehen der Behörden das Vertrauen der Beschwerdeführerin in die Beständigkeit einer

rechtskräftigen Baubewilligung für eine Nutzung der Aussenterrasse Ost verletzte.

### **E. 7.3**

Wie bereits erwähnt, liegt der Gastronomiebetrieb in der Altstadtzone (Kernzone). Beim Betrieb handelt es sich - entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin 3 sowie der Beschwerdegegner 4 und 5 - um ein Speiserestaurant, also einen Gastgewerbebetrieb, in dem Speisen und Getränke zum Verzehr verkauft werden und welcher hierfür Aufenthaltsmöglichkeiten bietet. Dies ergibt sich einerseits aus dem (angepassten) Betriebskonzept und andererseits aus den Akten zum Baubewilligungsverfahren mit den zugehörigen Plänen. Auf nichts anderes lassen der Internetauftritt sowie eine Bewertungsplattform schliessen (vgl. [https://\[...\]](https://[...])). Allein die Tatsache, dass sich im Betrieb - nebst zahlreichen Tischen mit Stühlen - auch Tresen (mit Stühlen bzw. erhöhten Hocker) befinden, lässt nicht darauf schliessen, dass es sich um einen Barbetrieb handelt. Solche Tresen, teilweise auch dem Ausschank dienend, sind in Restaurants durchaus üblich. Eben so wenig steht das vorhandene «Podest», auf welchem sich offenbar i.d.R. Tische und Stühle für die Gäste befinden - der Nutzung als Speiserestaurant entgegen (vgl. zum Ganzen VWBES 2024.71 und VWBES 2024.73).

Auch wenn die Getränkekarte (abrufbar unter [https://\[...\]](https://[...])) als gut sortiert bezeichnet werden kann, ist dies mit dem Standard eines etwas gehobeneren Restaurants vereinbar. Auch in Speiserestaurants werden Mixgetränke konsumiert. Schliesslich grenzt sich das Restaurant [...] mit seinem vollwertigen Angebot an kalten und warmen Speisen klar von einem Barbetrieb ab. Im Übrigen kann in diesem Zusammenhang auf die zutreffenden Ausführungen des BJD in Ziff. 5.4 der angefochtenen Verfügung verwiesen werden.

### **E. 7.4**

Die Argumentation der Beschwerdegegnerin 3 sowie der Beschwerdegegner 4 und 5, wonach es sich vorliegend nicht um ein reines Speiserestaurant handle, überzeugt nicht. Sie vermögen denn auch nicht schlüssig aufzuzeigen, warum es sich um ein öffentliches Lokal mit lärmrechtlich relevanten Musikdarbietungen (bzw. mit Musikproduktion) handeln soll (vgl. hierzu VWBES.2024.71 und VWBES. 2024.73).

### **E. 7.5**

Nach § 27 des noch geltenden Bau- und Zonenreglements der Stadt [...] vom 26. Juni 1984 sind in der Altstadtzone öffentliche Bauten, Geschäfts- und Wohnbauten und nichtstörende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe zulässig. Zukünftig sollen in der Altstadtzone öffentliche Bauten, Geschäfts- und Wohnbauten und mässig störende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe zulässig sein (vgl. § 7 des Zonenreglements der Stadt [...]). Gemäss dem geltenden Lärmempfindlichkeitsstufenplan vom 19. März 2002 gilt für die Altstadtzone die Empfindlichkeitsstufe III. Sodann ist auch im Zusammenhang mit der Ortsplanungsrevision vorgesehen, dass die Altstadtzone der Lärmempfindlichkeitsstufe III zugewiesen wird (vgl. Zonenplan 3: Lärmempfindlichkeitsstufen; vgl. auch Art. 43 Abs. 1 Bst. c LSV). Das Speiserestaurant ist zonenkonform.

Wie voranstehend dargelegt, ist die Aussenterrasse Ost als neue ortsfeste Anlage zu qualifizieren. Diese darf die Planungswerte der massgebenden Empfindlichkeitsstufe nicht überschreiten (Art.

### **E. 7.6**

Zur Beurteilung der Lärmsituation wurde das Gutachten der [...] vom 11. Mai 2022 herangezogen.

#### **E. 7.7**

Die Beschwerdegegnerin 3 sowie die Beschwerdegegner 4 und 5 vermögen nicht schlüssig aufzuzeigen, warum die Lärmberechnungen der [...] nicht korrekt sein sollen. Das Gutachten wurde unter Beachtung der SIA Norm 181 sowie der Vollzugshilfe des cercle bruit «Ermittlung und Beurteilung des Lärms von öffentlichen Lokalen» erstellt. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin 3 sowie der Beschwerdegegner 4 und 5 wurde vorliegend die Lärmvorbelastung auch nicht in unzulässiger Weise doppelt (bei der Zuordnung der Lärmempfindlichkeitsstufe sowie bei der Baubewilligung) berücksichtigt. Sie vermögen denn auch nichts aus dem Urteil des Bundesgerichts 1C\_275/2020 vom 6. Dezember 2021 (wo eine Ausnahmegewilligung nach Art. 31 Abs. 2 LSV für eine Wohnüberbauung streitig war) zu ihren Gunsten abzuleiten.

#### **E. 7.8**

Das Lärmgutachten der [...] vom 11. Mai 2022 geht bei der Nutzung zu Recht von der Nutzung als Restaurant, ohne Veranstaltungen mit erheblichen tieffrequenten Emissionen oder Tanzveranstaltungen aus. Gestützt hierauf wurde für den Schallpegel der Wert von 80 dB(A) herangezogen. Es ergeben sich aus den Akten keine Hinweise darauf, dass auf das eben genannte Lärmgutachten nicht abgestellt werden könnte, zumal auch die Fachstelle (das AfU) an diesem nichts auszusetzen hatte und u.a. die Einhaltung der SIA Norm 181 bestätigte (vgl. Stellungnahme des AfU vom 18. August 2022). Überdies wurden die vom AfU (in der eben genannten Stellungnahme) empfohlenen Auflagen in die Baubewilligung aufgenommen. Als emissionsbegrenzende Massnahme (Art. 12 Abs. 1 USG) setzte die B.\_\_\_\_ im Bauentscheid vom 22. Februar 2023 fest, dass die Schalldämmung der Geschossdecke (Ziff. 3.2.1) sowie der Fenster und Eingangstüre (Ziff. 3.2.2) zu verbessern seien. Zudem ordnete sie an, dass die Eingangstüre mit einem automatischen Türschliesser zu versehen sei (Ziff. 3.2.3) und die Fenster und Türen während den Öffnungszeiten geschlossen zu halten sind (Ziff. 3.2.4). Auch wurde auferlegt, wie Technische Anlagen (Lüftung etc.) zu warten sind (Ziff. 3.2.5). All diese Massnahmen sind zweifelsohne geeignet, um Lärmemissionen zu vermindern. Schlussendlich trägt die Beschwerdeführerin (Bauherrschaft) das Risiko einer Fehlprognose (BGE 130 II 32 E. 2.4).

#### **E. 7.9**

Sowohl das Lärmgutachten «1440.1» ([...]) vom 26. April 2023 (vgl. Urkunde 4 der Beschwerdeführer im Verfahren VWBES.2024.73) als auch das Lärmgutachten «1445.1» ([...]) vom 26. April 2023 (vgl. Urkunde 3 der Beschwerdeführerin im Verfahren VWBES.2024.72), beide verfasst von der [...], stellen bei der Berechnung auf einen Schallpegel von 93 dB(A) ab. Wie voranstehend dargelegt, handelt es sich vorliegend um ein Speiserestaurant, weshalb die von der [...] eingesetzten Werte zu hoch sind. Vielmehr sind die schlüssigen Werte des Lärmgutachtens der [...] heranzuziehen. Auch das Lärmgutachten «1445.2» ([...]) vom 28. Juni 2023 (vgl. Urkunde 23 der Beschwerdegegnerin 3), ebenfalls erstellt von der [...], verfängt nicht, da es mit Blick auf die Vollzugshilfe des Cercle Bruit «Ermittlung und Beurteilung des Lärms von öffentlichen Lokalen», vgl. insbesondere auch Anhang 3 (abrufbar unter: [https://cerclebruit.ch/enforcement/8/CB\\_Vollzugshilfe\\_810\\_Gaststaettenlaerm\\_DE.pdf](https://cerclebruit.ch/enforcement/8/CB_Vollzugshilfe_810_Gaststaettenlaerm_DE.pdf); letztmals aufgerufen am 4. Februar 2025) im Zusammenhang mit der Aussenterrasse Ost

von einer zu hohen Lärmbelastung ausgeht. Somit ist bei der vorliegenden Beurteilung nicht auf die Lärmgutachten der [...] abzustellen und die gestützt darauf (von der Beschwerdegegnerin 3 sowie den Beschwerdegegner 4 und 5) geltend gemachten Rügen sind nicht zu hören. Vielmehr ist auf das Lärmgutachten der [...] vom 11. Mai 2022 abzustellen, welches die Einhaltung der Grenzwerte und grundsätzlich (auf der Aussenterrasse Ost bis 19 Uhr) auch der Planungswerte bestätigt (zu den Planungswerten vgl. sogleich E. 7.10 ff.).

#### **E. 7.10**

Sodann wies das AfU in der Stellungnahme vom 18. August 2022 darauf hin, dass bei einer Einstufung der Terrasse Aussenterrasse Ost als neue Anlage der Planungsrichtwert ab 19 Uhr überschritten wäre.

#### **E. 7.11**

Gestützt auf das Beurteilungsschema des Lärmgutachtens vom 11. Mai 2022 erstellte die [...] am 25. April 2023 ein weiteres Lärmgutachten mit einer Belegung von 80%. Dem Gutachten können - anhand der Beurteilung der Aussenterrasse Ost als neue Anlage und unter Einhaltung der Planungswerte - folgende Nutzungsszenarien entnommen werden:

#### **E. 7.12**

Mit Blick auf das eben genannte Lärmgutachten kann die von der Beschwerdeführerin beantragte Bewilligung zur Benutzung der Aussenterrasse Ost, mit 24 Plätzen und Öffnungszeiten bis 23.00 Uhr im Sommer (und bis 22.00 Uhr im Winter) nicht erteilt werden, da die Planungswerte dadurch nicht eingehalten würden. Die Beschwerdeführerin vermag dem nichts entgegenzuhalten. Auch mit ihrem Verweis auf das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 8. Februar 2006 (VB.2004.00254) vermag sie nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Die Sachverhalte sind nicht identisch, auch wenn sie sich auf Aussenwirtschaften beziehen. Das durch das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich beurteilte Bauvorhaben bezieht sich auf die Aussenwirtschaft eines Bistros neben dem Haupteingang eines Kinos (auf der Strassenseite, neben einer gut frequentierten Bushaltestelle) und ist für die vorliegend zu treffende Einzelfallbeurteilung, nebst den allgemein gültigen Ausführungen, nicht dienlich. Die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

#### **E. 8**

Mit Stellungnahme vom 8. April 2024 schloss das BJD auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 8.1**

Die Beschwerdeführerin stellte den Eventualantrag, ihr sei die Baubewilligung zu erteilen zur Benutzung der Aussenterrasse auf der Ostseite der Liegenschaft GB [...], [...] ([...]), mit den Öffnungszeiten 11.30 Uhr bis 19.00 Uhr mit 24 Plätzen, danach Reduktion der Bestuhlung von 19.00 Uhr bis 21.00 Uhr mit 18 Plätzen, danach Reduktion der Bestuhlung von 21.00 Uhr bis 23.00 Uhr mit 9 Plätzen (Winter bis 22.00 Uhr).

Die Beschwerdeführerin verlangt mit ihrem eben genannten Eventualbegehren, zum selben Streitgegenstand und Themenbereich, weniger als in ihrem Hauptbegehren (vgl. Beschwerde vom 4. März 2024, Anträge Ziff. 2 und 3), was zulässig ist.

#### **E. 8.2**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, das BJD habe in seiner Verfügung (Ziff. 3.8) erklärt, eine Prüfung der Nutzungsszenarien im Beschwerdeverfahren erübrige sich mangels eines Antrags im Vorverfahren. Diese Begründung widerspreche allen Rechtsgrundsätzen und sei nicht nachvollziehbar. Sie komme einer formellen Rechtsverweigerung gleich. Das BJD habe es versäumt, den Eventualantrag zu beurteilen bzw. gutzuheissen, was einen gravierenden Verfahrensmangel darstelle. Beanstandet werde die damit zusammenhängende Unangemessenheit der Verfügung, die unrichtige Rechtsanwendung sowie die Verweigerung des rechtlichen Gehörs. Die Beschwerdeführerin habe im Vorverfahren nicht damit rechnen müssen, dass das Stadtbauamt jegliche Nutzung der Aussenterrasse auf der Ostseite verhindern wolle. Dies habe sie erst im Bauentscheid vom 22. Februar 2023 erfahren. Zudem seien im Verfahren vor dem BJD in der Beschwerdebegründung vom 26. April 2023 die bei der Gutachterin ergänzend eingeholten Unterlagen ins Recht gelegt worden. Der Vorinstanz seien sämtliche Berechnungen und Ausführungen der Lärmschutzgutachterin vorgelegt worden, welche ihr ermöglicht hätten, einen Entscheid über die Benutzung der Abend- und Nachtstunden zu treffen (vgl. Aufzählung in Beschwerde vom 4. März 2024, Ziff. 16). Ein Novenverbot bestehe nicht. Es sei unverständlich, weshalb die Bewilligung nur bis 19.00 Uhr erteilt worden sei. Die Bauherrin habe Anrecht darauf, dass auch der darauffolgende Zeitraum beurteilt und genehmigt werde. Die Beschwerdeführerin habe ein Anrecht darauf, dass die Öffnungszeiten im laufenden Verfahren verbindlich geregelt würden. Würde ein neues Baugesuch eingereicht, könne die Aussenterrasse über eine lange Zeit noch immer nicht genutzt werden und der bisher entstandene Schaden würde weiterhin anwachsen.

Die Vorinstanz sei zur Überzeugung gelangt, dass die östliche Aussenterrasse, als neue Anlage, die Planungswerte bis mindestens 19 Uhr (mit 24 Sitzplätzen) einhalten könne und somit bewilligungsfähig sei. Das sei nicht zu beanstanden. Unerklärlich sei aber, weshalb die Vorinstanz für den weiteren Verlauf des Abends keine weitere Regelung getroffen habe. Es seien ihr, unter Einhaltung der Vorgaben der LSV, zwei Nutzungsszenarien unterbreitet worden. Diese seien von ihr als plausibel qualifiziert und nicht in Frage gestellt worden. Der Vorinstanz müsse deshalb vorgeworfen werden, dass sie grundlos nur die Aussenöffnungszeiten lediglich bis um 19.00 Uhr beurteilt und für den Abend und die Nacht keine Regelung verfügt habe, obwohl dies beantragt worden sei. Im Beschwerdeverfahren habe sich die entscheidende Instanz grundsätzlich an den Anträgen der Beschwerdeführerin zu orientieren. Es stehe den Behörden zu, der Antragstellerin weniger zu bewilligen als verlangt werde, solange dies gesetzlich gerechtfertigt sei. Wenn aber ein Rechtsuchender mehr beantrage als ihm nach Auffassung der Behörde zustehe, so dürfe die Behörde nicht einfach die Rechtsbegehren vollständig abweisen. Vielmehr habe sie ihm so weit Recht zu geben, wie er im Recht sei. Ebenso verhalte es sich, wenn im Verfahren Maximalöffnungszeiten beantragt würden. Falls die Behörde diese Zeiten als zu lang erachte, könne sie nicht einfach ein gänzlichliches Öffnungsverbot erlassen. Sie könne nicht einfach alles ablehnen unter dem Hinweis, man könne bei der Erstinstanz ein neues Verfahren beantragen.

### **E. 8.3**

Der Rechtsdienst der Stadt [...] führte in der Stellungnahme vom 30. April 2024 aus, eine stufenweise Reduktion der Bestuhlung auf der Aussenterrasse [...] sei zwar grundsätzlich, theoretisch möglich, aber nicht mit einem verhältnismässigen Aufwand kontrollier- und umsetzbar. Die B. \_\_\_ wolle dies, gestützt auf die bisherigen Erfahrungen, möglichst klar

geregelt haben. Es brauche eine klare und gut umsetzbare Lösung. Ansonsten würde man die Kontrolle mittels Strafanzeige den Anwohnern überlassen.

#### **E. 8.4**

Das BJD erwog in der angefochtenen Verfügung unter E. 3.7, gemäss dem durch die [...] am 25. April 2023 nachträglich erstellten Nutzungsgutachten könnten die Planungswerte gemäss den Nutzungsszenarien eingehalten werden. Das BJD erachtete diese Berechnungen, nach Massgabe des Lärmgutachtens der [...] vom 11. Mai 2022, als plausibel.

Das BJD führt in E. 3.7 der angefochtenen Verfügung weiter aus, im Baugesuch habe die Beschwerdeführerin für die Aussenterrasse Ost Öffnungszeiten von 11:30 Uhr bis 23 Uhr im Sommer und bis 22 Uhr im Winter, mit einer Bestuhlung von 24 Sitzplätzen, beantragt. In derselben Erwägung führt das BJD aus, die Planungswerte könnten bis mindestens 19 Uhr (mit 24 Sitzplätzen) eingehalten werden. Sodann führt das BJD in E. 3.8 aus, aus den Nutzungsszenarien der [...] gehe hervor, dass die Aussenterrasse Ost die Planungswerte mit einer zeitlichen Abstufung und einem reduzierten Sitzplatzangebot grundsätzlich auch nach 19 Uhr noch einhalten könne. Mangels eines Antrags der Beschwerdeführerin im Vorverfahren habe die Vorinstanz jedoch keine alternativen Nutzungsszenarien in Betracht ziehen müssen. Eine Überprüfung der Nutzungsszenarien im hiesigen Beschwerdeverfahren erübrige sich damit. Der Beschwerdeführerin stehe es frei, erneut ein Baugesuch für die Nutzung mit einer von ihr gewählten Sitzplatzbelegung und variierenden Öffnungszeiten bei der Vorinstanz einzureichen.

#### **E. 8.5**

Die Begründung des BJD, wonach im Beschwerdeverfahren (vor dem Departement) nicht über alternative Nutzungsszenarien (konkret über Öffnungszeiten nach 19 Uhr mit weniger als 24 Sitzplätzen) zu befinden sei, erschliesst sich nicht. Da die Beschwerdeführerin Sitzplätze bis 23 Uhr (bzw. 22 Uhr) beantragte, schliesst dies auch eine Beurteilung mit weniger als 24 Sitzplätzen mit ein. Das BJD vermag nicht nachvollziehbar darzulegen, warum es sich mit den Öffnungszeiten der Aussenterrasse Ost für den Zeitraum nach 19 Uhr - sei es auch ausgehend von weniger als 24 Plätzen - nicht eingehend befasst und die dazugehörige Würdigung vorgenommen hat. Dadurch hat das BJD den Anspruch der Beschwerdeführerin auf Beurteilung ihres Antrages verletzt. Damit einher geht eine Verletzung der Begründungspflicht bzw. des rechtlichen Gehörs.

Es liegt ein Eventualantrag der Beschwerdeführerin vor, welchen es vorliegend zu beurteilen gilt. Mit Blick auf den gestellten Antrag und das Lärmgutachten ist der Beurteilungsspielraum des Verwaltungsgerichts nicht in unzulässiger Weise vom Ermessen tangiert. Eine Rückweisung zur Beurteilung käme einem formalistischen Leerlauf gleich.

Wie das BJD zu Recht ausführte, geht aus den Nutzungsszenarien der [...] hervor, dass die Aussenterrasse Ost die Planungswerte mit einer zeitlichen Abstufung und einem reduzierten Sitzplatzangebot auch nach 19 Uhr einhalten kann. Die von der Beschwerdeführerin beantragte stufenweise Reduktion der Anzahl Plätze ist mit der Beurteilung der [...] vereinbar, womit grundsätzlich ein Anspruch auf Erteilung der Bewilligung besteht. Dieser kann auch nicht damit beschnitten werden, als dass Kontrollen weniger wirkungsvoll sein sollten. Die Einhaltung der bewilligten Plätze kann mit identischen Mitteln durchgesetzt werden. Das Eventualbegehren ist gutzuheissen und die Baubewilligung für die Aussenterrasse Ost von 11:30 bis 19 Uhr mit einer Bestuhlung von 24 Sitzplätzen, von

19.00 bis 21.00 Uhr mit einer Bestuhlung von 18 Sitzplätzen und von 21.00 bis 23.00 Uhr (Winter bis 22.00 Uhr) mit einer Bestuhlung von 9 Sitzplätzen zu erteilen.

9. Wie sich gezeigt hat, ist es der Beschwerdeführerin nicht untersagt, Gäste im Innenbereich, auf der Aussenterrasse West sowie auf der Aussenterrasse Ost - nun auch nach 19 Uhr - zu bewirten. Damit erübrigt sich die Prüfung der von der Beschwerdeführerin gerügten Verletzung der Rechtsgleichheit durch die Vorinstanz. Es wurde nicht schlüssig vorgebracht, dass das Überleben des Betriebes von der Anzahl bewilligter Plätze auf der Aussenterrasse Ost abhängig ist, weshalb von einem unverhältnismässigen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit nicht die Rede sein kann. Die von der Beschwerdeführerin gerügte Verletzung der Rechtsgleichheit (Gleichbehandlungsprinzip) sowie eine Verletzung des Diskriminierungsverbots (vgl. auch Ziff. 4 Beschwerde vom 4. März 2024) wurden weder substantiiert begründet noch sind solche Verletzungen ersichtlich, weshalb auf diese Rüge nicht weiter einzugehen ist.

10. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde insoweit gutzuheissen, als dass die Öffnungszeiten auf der Aussenterrasse Ost - im Sinne des Eventualantrages der Beschwerdeführerin - festzusetzen sind. Im Übrigen ist sie unbegründet und abzuweisen.

#### **E. 9**

Mit Stellungnahme vom 9. April 2024 beantragte die D.\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Manuel Schmid (nachfolgend Beschwerdegegnerin 3), die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin.

#### **E. 10**

Ebenfalls mit Stellungnahme vom 9. April 2024 beantragten E.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_, beide vertreten durch Rechtsanwalt Manuel Schmid (nachfolgend Beschwerdegegner 4 und 5), die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführerin.

#### **E. 11**

Mit Verfügung des Verwaltungsgerichts vom 11. April 2024 wurde davon Kenntnis genommen, dass sich [...] nicht am vorliegenden Verfahren beteiligt (vgl. Verfügung Ziff. 8).

#### **E. 11.1**

Die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung) werden gemäss § 77 VRG in Verbindung mit Art. 106 - 109 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) nach dem Ausgang des Verfahrens auferlegt. Die Beschwerde erweist sich als teilweise begründet. Es rechtfertigt sich daher, die Prozesskosten anteilmässig aufzuerlegen. Die A.\_\_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 2'000.00 (einschliesslich Entscheidegebühr) im Umfang von  $\frac{1}{4}$ , CHF 500.00 ausmachend, zu bezahlen. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 2'000.00 verrechnet; CHF 1'500.00 werden ihr zurückerstattet. Ebenso hat die D.\_\_\_\_ Verfahrenskosten im Umfang von  $\frac{1}{4}$ , CHF 500.00 ausmachend, zu tragen. E.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_ werden Verfahrenskosten im Umfang von je einem Achtel bzw. je CHF 250.00 auferlegt. Den Rest der Verfahrenskosten von CHF 500.00 trägt der Kanton Solothurn.

#### **E. 11.2**

Bei diesem Ausgang haben die Beschwerdegegnerin 3, die Beschwerdegegner 4 und 5 sowie der Kanton Solothurn der durch Rechtsanwalt Dr. Hermann Roland Etter vertretenen Beschwerdeführerin eine reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Dieser macht mit Kostennote vom 10. Juni 2024 einen Aufwand von 23.38 Stunden zu CHF 360.00/Std., Auslagen von CHF 1'061.40 sowie 8,1% MWST, insgesamt CHF 10'245.95 geltend. Gemäss Beschluss der Gerichtsverwaltungscommission vom 20. Dezember 2022 beträgt der Stundenansatz maximal CHF 350.00. Der Stundenansatz ist somit um CHF 10.00/Std. zu kürzen. Der geltend gemachte Aufwand scheint mit Blick auf die sich stellenden Rechtsfragen, die Komplexität des Verfahrens und mit Blick auf die ähnlich gelagerten Verfahren VWBES.2024.72 sowie VWBES.2024.73 als zu hoch, auch wenn die Beschwerdegegnerin 3 sowie die Beschwerdegegner 4 und 5 ausführliche Eingaben eingereicht haben. Insbesondere die Positionen «Entwurf Beschwerde an das Verwaltungsgericht» vom 24., 27. und 28. Februar 2024 erscheinen mit gesamthaft 10.8 Stunden als zu hoch. Der Aufwand ist entsprechend zu kürzen. 17 Stunden erscheinen für das Verfahren vor Verwaltungsgericht gerechtfertigt. Somit ist der Aufwand ermessensweise (um 6.38 Stunden) auf 17 Stunden zu kürzen. Daraus resultiert ein Aufwand von CHF 5'950, zzgl. Auslagen von 1'061.40 sowie 8,1% MWST, was dem Gesamtbetrag von CHF 7'579.30 entspricht. Hiervon haben, entsprechend dem Ausgang des Verfahrens, untere solidarischer Haftbarkeit die D. \_\_\_  $\frac{1}{4}$  (CHF 1'894.85 ausmachend) und E. \_\_\_ sowie F. \_\_\_ je ein Achtel (je CHF 947.40 ausmachend) zu bezahlen. Der Kanton Solothurn zahlt der A. \_\_\_ eine Parteientschädigung von CHF 1'894.85 (entspricht einem Viertel).

### **E. 11.3**

Im Zusammenhang mit der vorinstanzliche Kostenregelung wurde von einer anteilmässigen Kostenaufgabe abgesehen, da von einem Obsiegen (der Beschwerdeführerin) zu sprechen sei. Dem BJD kommt bei der Auferlegung der Verfahrens- und Parteikosten ein weiterer Spielraum zu. Das Ergebnis des BJD ist nachvollziehbar und das Ermessen nicht missbräuchlich angewandt. Ein Eingreifen des Verwaltungsgerichts rechtfertigt sich damit nicht. Die vorinstanzliche Kostenregelung bleibt bestehen.

Demnach wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 1, ab Satz 2, der Verfügung des Bau- und Justizdepartements vom 20. Februar 2024 aufgehoben und durch folgende Formulierung ersetzt: Die Baubewilligung für die Aussenterrasse Seite [...] wird von Mittwoch bis Sonntag von 11:30 bis 19 Uhr mit einer Bestuhlung von 24 Sitzplätzen, von 19.00 bis 21.00 Uhr mit einer Bestuhlung von 18 Sitzplätzen und von 21.00 bis 23.00 Uhr (Winter bis 22.00 Uhr) mit einer Bestuhlung von 9 Sitzplätzen erteilt. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Die A. \_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 2'000.00 im Umfang von CHF 500.00 zu bezahlen, die D. \_\_\_ im Umfang von CHF 500.00 und E. \_\_\_ sowie F. \_\_\_ im Umfang von je CHF 250.00. Den Rest der Verfahrenskosten von CHF 500.00 trägt der Kanton Solothurn.

3. Die D. \_\_\_ und E. \_\_\_ sowie F. \_\_\_ haben der A. \_\_\_ für das Verfahren vor Verwaltungsgericht unter solidarischer Haftbarkeit eine reduzierte Parteientschädigung von total CHF 3'789.65 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen (Anteil D. \_\_\_: CHF 1'894.85; Anteil E. \_\_\_: CHF 947.40; Anteil F. \_\_\_: CHF 947.40). Der Kanton Solothurn zahlt der

A.\_\_\_\_ eine Parteientschädigung von CHF 1'894.85 (inkl. Auslagen und MWST).

Rechtsmittel:Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Präsident

Thomann

Der Gerichtsschreiber

Luder

### **E. 12**

Auch der C.\_\_\_\_ beantragte mit Stellungnahme vom 30. April 2024 die Abweisung der Beschwerde. Unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin.

### **E. 13**

Mit Stellungnahme vom 17. Mai 2024 äusserte sich die Beschwerdeführerin hierzu und bestätigte die in der Beschwerde vom 4. März 2024 gestellten Rechtsbegehren.

### **E. 14**

Mit Schreiben vom 19. Juni 2024 liess sich die Beschwerdegegnerin 3 nochmals vernehmen.

### **E. 15**

Auch die Beschwerdegegner 4 und 5 liessen sich mit Schreiben vom 19. Juni 2024 nochmals vernehmen.

### **E. 16**

Schliesslich reichte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 28. Juni 2024 eine Vernehmlassung ein.

### **E. 17**

Für die Parteistandpunkte und die Erwägungen der Vorinstanz wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich, ist nachfolgend darauf einzugehen.

## **II.**

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 2 Abs. 3 der Kantonalen Bauverordnung, KBV, BGS 711.61). Die A.\_\_\_\_ ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerdelegitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie auf Verletzung von kantonalem oder Bundesrecht. Die Überschreitung oder der Missbrauch des Ermessens gelten als Rechtsverletzung (vgl. § 67bis Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes,

VRG, BGS 124.11). Auf Unangemessenheit hin kann der angefochtene Entscheid nicht überprüft werden (vgl. § 67bis Abs. 2 VRG).

#### **E. 22**

Uhr bediene. Gegenüber befinde sich das Restaurant [...], welches ebenfalls Gaststuben im Parterre und 1. OG betreibe und über 50 bis 70 Aussenplätze verfüge. [...] sei auch hier von seinem Auftraggeber (Beschwerdegegner 3 [und 4]) falsch informiert worden. Er sei auch in diesem Bericht davon ausgegangen, dass ein Musiklokal betrieben werde. Das Gutachten der [...] vom 26. April 2023 sei nicht objektiv und somit wertlos. Es sei nachweislich falsch, dass die Liegenschaft [...] von drei Seiten aus mit Lärm belastigt werde. Es wären auch die auf der vierten Seite bei der Liegenschaft [...] erhebliche Lärmquellen zu berücksichtigen gewesen.

#### **E. 25**

Abs. 1 USG, Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV) und muss der Vorsorge genügen (Art. 11 Abs. 2 USG, Art. 25 Abs. 1 USG). Aufgrund der fehlenden Belastungsgrenzwerte müssen die Lärmimmissionen vorliegend im Einzelfall bewertet werden (nach den Kriterien von Art. 15, 19 und 23 USG). Bei dieser Einzelfallbeurteilung sind der Charakter des Lärms, der Zeitpunkt der Lärmimmissionen, die Häufigkeit des Lärms, die Lärmempfindlichkeit bzw. die Lärmvorbelastung zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichts 1C\_252/2017 vom 5. Oktober 2018, E. 5 mit Verweisen).

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