

ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0094/2018 vom 13. Juli 2018

ZH Baurekursgericht, 2018-07-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE I Nr. 0094_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_I_Nr._0094_2018)

FR: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0094/2018 du 13 juillet 2018

IT: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0094/2018 del 13 luglio 2018

Regeste

Gemäss Bundesgerichtsurteil 1C_293/2018 vom 9. März 2018 führt eine (massive) Überschreitung von lärmschutzrechtlichen Planungswerten zwingend zur Rückweisung an die Vollzugsbehörde zwecks Prüfung, ob an dem geplanten Aussenrestaurant ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht und ob allenfalls Erleichterungen von der Einhaltung der Planungswerte erteilt werden können (Art. 7 Abs. 2 der Lärmschutzverordnung). Den strengen Richtwerten der Vollzugshilfe "Cercle Bruit" wird dabei eine grosse Bedeutung zugemessen. Konkrete Umstände wie vorbestehender Lärm in einem belebten Ausgehviertel sind hingegen unbeachtlich. Der Entscheid führt zu einer Änderung der Praxis des Baurekursgerichts bei der Bewilligung von Aussenrestaurants in belebten Wohnzonen. Dementsprechend war auch die vorliegend angefochtene Bewilligung für ein Aussenrestaurant im Niederdorf aufzuheben und die Sache zur weiteren Behandlung an die Bausektion der Stadt Zürich zurückweisen.

Erwägungen

E. 1

Bausektion der Stadt Zürich, Amtshaus IV, 8021 Zürich

E. 2

Alle Rekurrierenden wohnen nachweislich (act. 10.1 bis 10.6) dauerhaft in unmittelbarer Nähe zur projektierten Aussengastwirtschaft und wären von dieser mehr als die Allgemeinheit betroffen; dies gilt – wie der Augenschein zeigte (Prot. S. 5) – auch für die an der M.-Gasse [...] wohnhaften Rekurrierenden 6. Dementsprechend haben alle Rekurrierenden ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der Baubewilligung, weshalb sie zum Rekurs legitimiert sind (§ 338a des Planungs- und Baugesetzes [PBG]). Weil auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf den Rekurs einzutreten.

3.1. Die Rekurrierenden rügen als erstes eine Verletzung des Koordinationsgebots gemäss Art. 25a des Raumplanungsgesetzes (RPG) in dreifacher Hinsicht. Erstens sei es unzulässig, in der Baubewilligung die unbestrittenen Massen für ein Boulevardcafé ebenfalls erforderliche Polizeibewilligung für die Benützung des öffentlichen Grundes – etwa betreffend Möblierungsvorgaben – vorzubehalten (Erwägung c in Verbindung mit Dispositivziffer I.A). Die Art der Möblierung sei sowohl unter dem Aspekt von § 238 PBG (Einordnung) als auch unter demjenigen von § 240 PBG (Verkehrssicherheit) durchaus von Relevanz. Unzulässig sei es weiter, betreffend die Details der Befestigung der Klappische und -stühle an den denkmalgeschützten Fassaden nur eine Bestätigung des Amtes für Städtebau vorzubehalten (Erwägung e und f in Verbindung mit Dispositivziffer I.B.1). Fraglich sei insbesondere, wie sich an den geschützten Fassaden Klappische und -stühle

befestigen liessen, ohne diese Fassaden in denkmalpflegerisch unzulässiger Art und Weise zu tan- gieren. Es liege weder im Zuständigkeitsbereich der Denkmalpflege noch des Amtes für Städtebau oder der Bausektion des Stadtrates, über die Ver- einbarkeit des Bauvorhabens mit dem Schutzzweck und -umfang des Denkmalschutzobjekts zu entscheiden. Die Montage von Klapptischen und -stühlen stelle einen qualifizierten Eingriff in das Schutzobjekt dar; sie sei R1S.2017.05168 Seite 4

geeignet, dieses mehr oder weniger massiv zu beeinträchtigen und damit den Schutzzweck zu schmälern. Solange nicht klar sei, ob der Unter- schutzstellungsbeschluss vom 22. Oktober 2003 für eine solche Beein- trächtigung überhaupt Raum lasse, müsse eine solche Veränderung bzw. faktische Einschränkung des Schutzzumfangs gemäss § 211 Abs. 2 PBG vom Stadtrat Zürich beschlossen werden. Schliesslich werde auch eine Konzession für die Inanspruchnahme des öf- fentlichen Grundes im Sinne von § 231 PBG notwendig, da die Klapptische und -stühle in den öffentlichen Grund hineinragten. Auch diese Konzession wäre im koordinierten Verfahren zu erteilen gewesen. Bei dieser Ausgangslage erweise sich die Baubewilligung als eigentliche Rahmenbewilligung bzw. als unzulässige Bewilligung auf Vorrat, zumal al- les andere als gesichert sei, dass das Vorhaben in der bewilligten Form überhaupt umgesetzt werden könne. 3.2. Erfordert die Errichtung oder Änderung einer Baute oder Anlage Verfügun- gen mehrerer Behörden oder Amtsstellen, so ist eine Stelle zu bezeichnen, die für ausreichende Koordination sorgt. Dabei sind die grundlegenden Verwaltungsakte formell und materiell zu koordinieren (Art. 25a RPG und § 8 Abs. 1 der Bauverfahrensverordnung [BVV]). Nicht der Koordinations- pflicht unterliegen die im Anhang der Bauverfahrensverordnung besonders bezeichneten Beurteilungen, die für die Zulässigkeit des Bauvorhabens an sich unerheblich sind und daher ergänzenden Verfahren vorbehalten wer- den können (§ 8 Abs. 2 BVV). Erheblich und damit koordinationspflichtig ist eine Beurteilung dann, wenn sie Rechtsnormen betrifft, deren Verletzung eine Verweigerung des Bau- vorhabens rechtfertigen würde. Von der Koordinationspflicht nicht erfasst werden demgegenüber Verwaltungsakte, welche Details des Projekts oder die Bauausführung beschlagen und deswegen der Hauptbewilligung zeitlich nachgeordnet sind, will doch das Koordinationsgebot nicht die sachlich ge- rechtfertigte Aufgliederung eines Bauvorhabens in verschiedene Bewilli- gungsphasen verunmöglichen. Die Koordinationspflicht darf mit anderen Worten nicht etwa dazu führen, dass beispielsweise technische Detaillö- sungen entgegen jeder Zweckmässigkeit und bewährter Praxis bereits mit dem Bauvorhaben selbst vorgelegt werden müssen. Unzulässig kann der R1S.2017.05168 Seite 5

Vorbehalt der Beurteilung eines untergeordneten Aspekts höchstens dann sein, wenn von vornherein feststeht, dass der gesetzmässige Zustand in diesem Punkt nicht erreicht werden kann. Nicht verlangt wird schliesslich die Koordination von Entscheiden, die zwar im Zusammenhang mit einem Bauvorhaben stehen, aber keinen direkten Einfluss auf die Ausgestaltung der geplanten Baute haben oder aus sachlichen Gründen erst nach deren Errichtung bzw. Änderungen getroffen werden können. Dies gilt bei Aus- sengastwirtschaften insbesondere für Betriebsbewilligungen nach Massga- be des Gastgewerbegesetzes (BRKE IV Nrn. 0090 und 0091/2007 in BEZ 2008 Nr. 44, E. 4). Die Regeln von Art. 25a Abs. 1 und 2 RPG zur Koordinationspflicht stellen bundesrechtliche Minimalanforderungen an die kantonalen Verfahren. Ver- langt ist nicht eine maximale, sondern bloss eine ausreichende Koordinati- on (BGr 1C_617/2017 vom 25. Mai 2018, E. 2.2 mit weiteren Verweisen). 3.3. Die rekurrentischen Einwände verfangen nicht. Gemäss

langjähriger Praxis in der Stadt Zürich wird die Polizeibewilligung zur Nutzung des öffentlichen Grundes erst – und nur – erteilt, wenn eine rechtskräftige Baubewilligung vorliegt (Stadt Zürich, Leitfaden für Planung, Bewilligung und Betrieb von Boulevardcafés, Boulevardrestaurants und Boulevardlounges auf öffentlichem Grund, 5. Aufl., Zürich 2015, S. 12; verfügbar unter www.stadt-zuerich.ch > Tiefbau- und Entsorgungsdepartement > Öffentlicher Raum > Heute und Morgen > Publikationen und Broschüren > Stichwort Boulevardgastronomie; besucht am 14. Juni 2018 [nachfolgend: Leitfaden Boulevardgastronomie]). Auf die genaue Ausgestaltung der Aussengastwirtschaft hat die Polizeibewilligung zur Nutzung des öffentlichen Grundes – gleich wie die gastgewerbliche Betriebsbewilligung – keinen direkten Einfluss. Insbesondere die bereits im Detail bekannten Masse aller baubewilligungspflichtigen Installationen – sprich der fix installierten klappbaren Sitzbänke, Beistelltische und Sitzkissen (vgl. act. 16.4 insb. S. 3) – werden abschliessend im Baubewilligungsverfahren geprüft. Es macht Sinn, dass die Polizeibewilligung zur Nutzung des öffentlichen Grundes erst erteilt wird, wenn der Inhalt der baurechtlichen Bewilligung definitiv bekannt ist. Das aufeinander abgestimmte Vorgehen verletzt die bundesrechtlichen Mindestvorgaben betreffend Koordination nicht, zumal R1S.2017.05168 Seite 6

nicht zu erkennen ist, inwiefern Nachbarn oder sonstigen potentiellen Re- kurrenten durch dieses Vorgehen ein Nachteil entstehen könnte. Auch der Vorbehalt der Bestätigung des Amtes für Städtebau betreffend die Details der Befestigung der geplanten Installationen ist nicht zu beanstan- den. Für sich auf das Notwendige beschränkende Montagevorrichtungen entlang der Fassaden lässt der Schutzvertrag (act. 13.3) durchaus Raum. Es wäre mit der Auffassung der Vorinstanz unverhältnismässig, gestützt auf den Schutzvertrag die Befestigung von Klappstühlen und -stühlen an den Fassaden generell auszuschliessen. Auch an einem unter Denkmalschutz gestellten Gebäude sind bauliche Veränderungen in – wie hier – äusserst geringfügigem Umfang durchaus möglich. Wie die Vertreterin der städtischen Denkmalpflege anlässlich des Augenscheins mit Recht ausführte, sind die hier geplanten Montagevorrichtungen mit Bezug auf die "Ein- griffsintensität" in das Schutzobjekt kaum anders zu würdigen als bei- spielsweise das Anbringen einer Gedenktafel (Prot. S. 6). Von einer Ver- unklärung des Schutzobjekts oder gar einer Beeinträchtigung umliegender - - von den Rekurrierenden nicht weiter spezifizierter – Schutzobjekte kann angesichts der sehr geringfügigen Eingriffe keine Rede sein, zumal profes- sionell angebrachten Klappstühlen und -stühlen auch nicht einfach die von den Rekurrierenden monierte schutzobjektsunverträgliche Behelfsmässig- keit unterstellt werden kann. Der Schutzzumfang wird dadurch auch nicht verändert oder geschmälert. Der Stadtrat Zürich hat demzufolge nicht etwa im Sinne von § 211 Abs. 2 PBG vorgängig über den Schutzzumfang neu zu entscheiden. Die Einhaltung (restlos) aller denkmalpflegerischer Anliegen mittels Nebenbestimmung zu sichern ist vorliegend angesichts des Um- standes, dass eine Beeinträchtigung des Schutzobjekts bzw. des Zeugen- werts von vornherein ausgeschlossen werden kann, nicht zu beanstanden. Eine Verletzung der Koordinationspflicht ist bei dieser Vorgehensweise nicht zu erkennen. Das Koordinationsgebot wäre schliesslich auch nicht wegen einer allfällig notwendig werdenden Konzession in Sinne von § 231 PBG verletzt – es gilt diesbezüglich das vorstehend zur Polizeibewilligung Gesagte. Nur der Voll- ständigkeit halber zu bemerken ist, dass es gemäss § 231 Abs. 1 PBG für die Inanspruchnahme öffentlichen Grundes mit Einschluss des Erdreichs und der Luftsäule zu privaten Zwecken lediglich "je nach den Umständen einer Bewilligung oder Konzession" bedarf. Die Vorinstanz erklärt diesbe-

mit der Polizeibewilligung geregelt; lediglich für Grossschirme mit Boden- hüllen und den öffentlichen Luftraum beanspruchende Markisen sei zu- sätzlich eine Konzession erforderlich. Mithin verlangt bzw. erteilt die Vo- rinstanz für die Inanspruchnahme des in ihrem Hoheitsgebiet gelegenen öf- fentlichen Grundes gemäss den Umständen im vorliegenden Fall gar keine zusätzliche Konzession. 4.1. Die Rekurrierenden monieren weiter eine Beeinträchtigung oder gar Ge- fährdung der Verkehrssicherheit für Fussgänger. Es sei mit § 240 PBG nicht vereinbar, an der bereits sehr engen S.-Gasse Tische und Stühle zu installieren; zuweilen verbleibe eine Durchgangsbreite von weniger als 2 m. Erfolge an den Tischen eine Bewirtung oder gesellten sich stehende Per- sonen dazu, werde die Breite noch weiter reduziert. Gleiches gelte, wenn Fahrräder an der gegenüberliegenden Hauswand abgestellt würden, was sich nicht verhindern lasse. Fussgänger könnten beispielsweise auch über Taschen und dergleichen von Gästen stolpern und sich verletzen, zumal die S.-Gasse gerade bei düsterer Witterung und in der Dämmerung sowie am Abend dunkel sei und auf dem Boden abgestellte Gegenstände dem- entsprechend schlecht zu sehen seien. Weiter ergäben sich an den Tagen mit Zeitungs- oder Kartonsammlungen Platzprobleme, indem für Fussgän- ger zwischen den Tischen und Kartons oder Zeitungsstapeln kein Durch- kommen mehr sei. Schliesslich werde die S.-Gasse auch äusserst regel- mässig von Touristen und ganzen Touristengruppen frequentiert, was zu weiteren Verengungen führe. 4.2. Durch Bauten, Anlagen, Bepflanzungen und sonstige Grundstücknutzun- gen dürfen weder der Verkehr behindert oder gefährdet noch der Bestand und die Sicherheit des Strassenkörpers beeinträchtigt werden (§ 240 Abs. 1 PBG). Bei der Prüfung der Frage der Verkehrssicherheit steht der Vo- rinstanz ein vom Baurekursgericht zu beachtender Ermessensspielraum zu (VB.2009.00390 vom 7. Oktober 2009, E. 6.3 mit weiteren Hinweisen). 4.3. Der für die kommunale Praxis massgebliche Leitfaden Boulevardgastrono- mie äussert sich auch zu derjenigen Durchgangsbreite für Fussgänger, R1S.2017.05168 Seite 8

welche bei der Erstellung von Aussengastwirtschaften für öffentliche Durchgänge allermindestens erhalten bleiben muss; es sind dies 2 m (Leit- faden Boulevardgastronomie, S. 8). Dieses Mass wird im vorliegenden Fall lediglich an einer Stelle – im Eingangsbereich zur M.-Gasse – minimal, um

E. 5

cm, unterschritten. An der S.-Gasse verkehren keine Motorfahrzeuge und es gilt ein Fahrverbot; auch für Fahrradfahrer. Dass die Vorinstanz respek- tive die involvierten Fachpersonen (vgl. Prot. S. 6 f.) die minimale Unter- schreitung des Masses gemäss dem Leitfaden Boulevardgastronomie als für den hier einzig vorkommenden Fussgängerverkehr ungefährlich erach- ten, bewegt sich innerhalb des der Vorinstanz zustehenden Ermessensbe- reichs. Auch anlässlich des Augenscheins konnte erkannt werden, dass mit einer ernsthaften Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit für Fussgänger in dem von den Rekurrierenden formulierten Sinne (Stolpergefahr bei Dun- kelheit usw.) nicht zu rechnen ist, wenngleich die Platzverhältnisse – wie wohl in den meisten Seitengassen im Niederdorf – selbstredend sehr be- schränkt sind. Jedenfalls geht es nicht an, etwa mit dem Hinweis auf häufig durch die S.-Gasse verkehrende Touristengruppen von vornherein auf eine grundsätzlich ungenügende Durchgangsbreite für Fussgänger zu schlies- sen, welche sich zulasten des Bauvorhabens des privaten Rekursgegners auswirken könnte. Derlei

aussergewöhnliche Einzelumstände sind bei der Prüfung der Verkehrssicherheit respektive der Bewilligungsfähigkeit grundsätzlich unbeachtlich. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang ohnehin, dass eine Verknappung der Platzverhältnisse in der S.-Gasse – wie auch am Augenschein zu erkennen war – am ehesten von dort offenbar regelmässig und in unzulässiger Weise abgestellten Fahrrädern ausgeht (vgl. Prot. S. 9, Foto 2). Auch dieses Problem ist selbstredend nicht dem privaten Rekursgegner zurechenbar. Das Abstellen von Fahrrädern liesse sich, wie letzterer mit Recht ausführt, mit relativ einfachen Massnahmen verhindern (Verbotsschilder, Nachfassen im Widerhandlungsfalle); mithin bestünden diesbezüglich durchaus wirksame Abhilfemassnahmen. Die geplanten Klapptische und -stühle entlang der S.-Gasse werden das Problem unzulässig abgestellter Fahrräder jedenfalls nicht verschlimmern, sondern dürfen eher dazu führen, dass aus Rücksicht auf Passanten und Gäste in der verbleibenden Durchgangsbreite weniger Fahrräder abgestellt werden. Was die befürchteten prekären Platzverhältnisse an Tagen mit Altpapier- und Kartonsammlungen betrifft, liegt es mit der Auffassung der Vorinstanz in der Verantwortung der Geschäfte und Anwohnenden, den Karton und das Altpapier so zu deponieren, dass ein genügend breiter Durchgang ge-

wahrt bleibt. Offenbar bestehen diesbezüglich auch aus Sicht der zuständigen Dienstabteilung keine Bedenken, wie der am Augenschein ebenfalls anwesende Vertreter des Tiefbauamtes ausführte (Prot. S. 6). Von vornherein keine verkehrssicherheitsrechtlichen Bedenken können entlang der M.-Gasse bestehen, verbleibt hier doch eine Durchgangsbreite von über 4 m. Zusammenfassend sind die rekurrentischen Bedenken betreffend die Verkehrssicherheit für Fussgänger unbegründet.

E. 5.1

Die Rekurrierenden rügen weiter eine Verletzung der Anforderungen an den Lärmschutz. Das eingeholte Lärmgutachten zeige massive Überschreitungen der Richtwerte gemäss der von der Vereinigung kantonaler Lärmschutzfachleute (Cercle Bruit) herausgegebenen Vollzugshilfe zur Ermittlung und Beurteilung der Lärmbelastung im Zusammenhang mit dem Betrieb öffentlicher Lokale (nachfolgend: Vollzugshilfe). Wohnräume befänden sich, wie im angefochtenen Beschluss zu Recht erwähnt, in einer Distanz von teilweise nur gerade 5 m Entfernung. Die S.-Gasse sei sehr schmal und durch verhältnismässig hohe Gebäude gesäumt. Der Lärm der Aussengastwirtschaft werde durch die in geschlossener Überbauung an der Gasse stehenden Gebäude kanalisiert. Durch die über den Strassenraum ragenden Dachvorsprünge entstehe ein eigentlicher Resonanzkörper, welcher den Lärm verstärke und besonders störend mache. Grünraum bzw. unbefestigter Boden oder eine anderweitig lärmdämpfende Umgebung fehlten gänzlich. Zu dem Betriebslärm, welcher kanalisiert auf die Wohnräume der betroffenen Anwohner treffe, komme vorliegend der Lärm im Zusammenhang mit den Aufräumarbeiten hinzu. Die im angefochtenen Entscheid angeführte Lärmvorbelastung des Quartiers dürfe nicht massgeblich sein. Einerseits finde sich im Bereich S.-Gasse/M.-Gasse heute keine Aussengastwirtschaft. Andererseits könne es unter lärmrechtlichen Aspekten nicht in Frage kommen, vorbestehenden Lärm quasi als Rechtfertigung für weiteren Lärm anzuführen. Vorbestehender Lärm mache – gegenteilig – umso einschränkendere Vorgaben nötig. Andernfalls würden die Vorgaben des Lärmschutzrechts in ihr Gegenteil verkehrt und entsprechende Grundprinzipien bei Aussengastwirtschaften unter dem Titel der "Vergnügungsgesell-

schaft" verletzt. Dafür bestehe inmitten eines Wohnquartiers mit einem Wohnanteil von 60 % jedoch kein Raum.

E. 5.2

Die Vorinstanz und die private Rekursgegnerin verweisen vernehmlassungsweise auf die bisherige Praxis des Rekursinstanz sowie des Verwaltungsgerichts zur rechtlichen Tragweite der Richtwerte gemäss der Vollzugshilfe. Gemäss dieser Praxis fliessen – wie die Vorinstanz (act. 15 S. 5) richtig ausführt – prognostizierte Überschreitungen der Richtwerte gemäss Vollzugshilfe lediglich als eines von mehreren Elementen in die Gesamtbeurteilung mit ein, weil eine ausschliessliche Beurteilung nach den äusserst strengen Richtwerten der Vollzugshilfe in städtischen Gebieten zur Folge hätte, dass praktisch keine Aussengastwirtschaften mehr bewilligt werden können. Der Sinn des Umweltschutzrechts kann jedoch nicht in einem Verbot von Aussengastwirtschaften in städtischen Gebieten bestehen. Der private Rekursgegner ergänzt, es liege im allgemeinen öffentlichen Interesse, dass das Niederdorf lebendig bleibe und nicht zu einem "Ballenberg" mutiere, durch den nur tagsüber Touristenströme und Leute auf Shoppingtour zögen. Regelmässig seien in Wohnzonen mit Lärm-Empfindlichkeitsstufe (ES) III Öffnungszeiten unter der Woche bis 22.00 Uhr und am Wochenende – unter Berücksichtigung des Umstandes, dass sich dann die Einschlafphase der Bevölkerung etwas nach hinten verschiebe – bis 23.00 Uhr als angemessen erachtet worden, und zwar auch dann, wenn die Überschreitung von Richtwerten gemäss der Vollzugshilfe am nächstgelegenen massgeblichen Empfangspunkt bei isolierter Betrachtung massiv war (vgl. statt vieler BRGE I Nr. 0160/2015 vom 13. November 2015, bestätigt mit VB.2016.00002 vom 2. März 2016 [insb. E. 4.3: Überschreitung der Richtwerte der Vollzugshilfe in einer Wohnzone mit ES III beim exponiertesten Nachbarn von 16 dB {A} tagsüber bzw. 21 dB {A} ab 19.00 Uhr]; BRGE I Nr. 0061/2015 in BEZ 2016 Nr. 20, bestätigt mit VB.2015.00394 vom 7. April 2016 [insb. E. 2.4.1; dieselben Richtwertüberschreitungen]; beide Entscheide mit zahlreichen weiteren Verweisen). Vorliegend seien die Betriebszeiten – namentlich Montag bis Samstag am Abend bis 22.00 Uhr – unter Berücksichtigung aller Umstände und der bisherigen Praxis gar etwas restriktiver festgelegt worden. Es bestehe kein Grund, die Betriebszeiten rein vorsorglich schon heute weiter einzuschränken oder den Betrieb gänzlich zu untersagen. Kein Aussenbetrieb im Zürcher Niederdorf müsse vor 22.00 Uhr schliessen. Das geplante Boulevard- R1S.2017.05168 Seite 11

café befinde sich in der Kernzone Altstadt, direkt an oder im Nahbereich der stark frequentierten M.-Gasse. Mässig störende Gewerbe- und Dienstleistungsnutzungen seien in dieser urbanen Mischzone mit Lärmempfindlichkeitsstufe (ES) III zulässig. Es werde mit anderen Worten eine gewisse Lärmtoleranz vorausgesetzt. Den für die Altstadt typischen engen räumlichen Verhältnissen sei dadurch Rechnung getragen worden, als nach 22.00 Uhr (Beginn der Nachtruhe) kein Aussenbetrieb mehr erlaubt sei. Gerade dem im Rekurs hervorgehobenen Nachtruhebedürfnis werde damit genügend Rechnung getragen.

E. 5.3

Der Betrieb eines Restaurants stellt eine ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 des Umweltschutzgesetzes (USG) dar, welche somit den bundesrechtlichen Bestimmungen über den Umweltschutz unterliegt. Danach haben Anlagen Grenzwerte einzuhalten und den Vorsorgegrundsatz zu beachten (Art. 11 Abs. 1 und 2 USG). Fehlen in der Lärmschutzverordnung (LSV) – wie bei Aussengastwirtschaften – direkt anwendbare

Belastungs- grenzwerte, haben die Vollzugsbehörden im Einzelfall zu beurteilen, ob ei- ne unzumutbare Störung vorliegt (Art. 40 Abs. 3 LSV). Dabei muss die Obergrenze für den Lärm so festgelegt werden, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören (vgl. Art. 15 USG und Art. 40 Abs. 3 LSV). Die Parteien gehen übereinstimmend und zu Recht davon aus, dass es sich bei der streitbetroffenen Aussengastwirtschaft um eine neue Anlage im Sinne der LSV handelt. Bei der Neuerstellung einer Aussengastwirtschaft muss der Betrieb ein Immissionsniveau einhalten, bei welchem höchstens geringfügige Störungen auftreten (vgl. BGE 137 II 30, E. 3.4). Die Vollzugs- hilfe in der hier im Bewilligungszeitpunkt angewandten Fassung vom 10. März 1999 (mit Änderung vom 30. März 2007) empfiehlt Grenzwerte für den Luftschall von neuen Anlagen (Vollzugshilfe S. 4 Tabelle 2). Für die Zeit zwischen 07.00 und 19.00 Uhr beträgt dieser Grenzwert 50 dB (A), für die Zeit zwischen 19.00 und 22.00 Uhr 45 dB (A) und für die Zeit von 22.00 bis 07.00 Uhr 40 dB (A). Sind diese Werte eingehalten, so ist von einer höchstens geringfügigen Störung auszugehen. R1S.2017.05168 Seite 12

E. 5.4

Im Sinne der unter vorstehender Erwägungsziffer 5.2. erwähnten Praxis entschieden das Baurekursgericht und das Verwaltungsgericht auch im Fal- le der geplanten Vergrösserung einer Aussengastwirtschaft unweit der Langstrasse von 20 auf 72 Sitzplätze. In der betreffenden Quartiererhal- tungszone QI5b gelten ebenfalls ein Mindestwohnanteil von 60 % sowie die Lärm-Empfindlichkeitsstufe (ES) III. Die Vorinstanz bewilligte auch in jenem Fall abendliche Öffnungszeiten bis 22.00 Uhr und untersagte lärmige Auf- räumarbeiten ab 20.00 Uhr. Ebenfalls wurde praxisgemäss ein Lärmgut- achten nach Massgabe der Vollzugshilfe in der Fassung vom 10. März 1999 (mit Änderung vom 30. März 2007) eingeholt. Als Distanz von der Quelle zum massgeblichen Empfangspunkt – das offene Fenster in der im ersten Obergeschoss über der Aussengastwirtschaft liegenden Wohnung – wurden 4,5 m angenommen. Das Gutachten gelangte zum Ergebnis, dass das zu beurteilende Kundenverhalten sowie die Bedienung in der Aussen- wirtschaft am offenen Fenster der darüberliegenden Wohnung im ers- ten Obergeschoss zu einer Lärmbelastung von 65 dB (A) führen würde. Im Gutachten wurde vom Vorliegen eines Wohnviertels ausgegangen, wes- halb um 5 dB (A) tiefere Richtwerte als gemäss Tabelle 2 der Vollzugshilfe vorausgesetzt wurden. Damit wurde der massgebende Richtwert von 45 dB (A) zwischen 7.00 und 19.00 Uhr um 20 dB (A), derjenige von 40 dB (A) zwischen 19.00 und 22.00 Uhr um 25 dB (A) und derjenige von 35 dB (A) zwischen 22.00 und 7.00 Uhr um 30 dB (A) überschritten. Zusammengefasst gelangten sowohl das Baurekursgericht wie auch das Verwaltungsgericht in jenem Fall zum Schluss, dass die geplante Vergrös- serung der Aussengastwirtschaft auch im Lichte der bei isolierter Betrach- tung massiven Überschreitung der Richtwerte gemäss der Vollzugshilfe zu Recht bewilligt worden sei. Dies namentlich unter Berufung darauf, dass, wie vorstehend teilweise bereits erwähnt, – die Richtwerte gemäss der Vollzugshilfe aussergewöhnlich streng (wenn nicht gar in städtischen Verhältnissen schlechterdings lebens- fremd) sind, – bei der Festlegung von Öffnungszeiten von Restaurants stets ein an gemessener Ausgleich zwischen dem Ruhebedürfnis der Nachbarn und den wirtschaftlichen Interessen des Betreibers angestrebt werde, – sich das streitbetroffene Grundstück in einem der belebtesten Quartie- re der Stadt befinde (die Entfernung zur Langstrasse beträgt [...]) R1S.2017.05168 Seite 13

und dass sich in der Nähe mehrere Wohnungen sowie Kleingewerbe- betriebe und Gastwirtschaftslokale befänden, – die Umgebung mithin durch die Mischung von Wohnraum und Gewer- be geprägt sei, was von vornherein mit einer erhöhten Lärmvorbelas- tung einhergehe, welche von den Anwohnenden bis zu einem gewis- sen Grad hinzunehmen sei; die geplanten Sitzplätze mitunter lediglich ergänzten, was in der nahen Umgebung bereits gelebt werde, – zusammengefasst dem Ruhebedürfnis der Anwohner durch die Beschränkung der Öffnungszeiten der Aussengastwirtschaft auf 22.00 Uhr zureichend Rechnung getragen werde und eine weitere Begrenzung der Betriebszeiten der Aussengastwirtschaft die Wirt- schaftsfreiheit des Restaurantbetreibers übermässig stark einschrän- ken würde (BRGE I Nr. 0161/2016 vom 11. November 2016, bestätigt mit VB.2016.00783 vom 11. April 2017; www.vgr.zh.ch).

E. 5.5

Das Bundesgericht hob den Entscheid VB.2016.00783 vom 11. April 2017 mit Urteil BGr 1C_293/2017 vom 9. März 2018 auf und wies die Angele- genheit zu neuer Beurteilung in der Sache an die Bausektion der Stadt Zü- rich zurück. Das Bundesgericht holte zum Lärmgutachten eine Stellungnahme des Bundesamts für Umwelt (BAFU) ein, welches das Gutachten als grundsätz- lich schlüssig würdigte und unter geringfügiger Korrektur zweier Faktoren zum Schluss gelangte, es sei von einem Immissionswert von 64 dB (A) auszugehen (E. 3.5.1). Dieser Beurteilungspegel liege massiv über den Richtwerten der Vollzugshilfe in der Fassung vom 10. März 1999 (mit Ände- rung vom 30. März 2007). Demzufolge und unter Berücksichtigung des Charakters des Lärms sowie des Zeitpunkts und der Häufigkeit seines Auf- tretens sei die verursachte Störung als nicht mehr bloss geringfügig einzu- stufen (E. 3.5.2). Gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. a und b LSV gälten das Vorsor- geprinzip und die Planungswerte kumulativ. Die Vollzugsbehörde hätte deshalb nicht nur gestützt auf Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV Massnahmen zur vor- sorglichen Lärmbegrenzung (insbesondere Begrenzung der Öffnungszei- ten) anordnen, sondern in Anwendung von Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV auch prü- fen müssen, ob die Anlage höchstens geringfügige Störungen verursache und damit die Planungswerte einhalte. Das BAFU habe die Prüfung nach Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV nunmehr vorgenommen und seine Schlussfolgerun- gen überzeugt. Mit einem Beurteilungspegel von 64 dB (A) lägen die verursachten Lärmimmissionen der geplanten Aussengastwirtschaft sehr deutlich über den Richtwerten der Vollzugshilfe. Das BAFU habe zudem zu R1S.2017.05168 Seite 14

Recht gewürdigt, dass die Distanz von der Quelle zum Empfangspunkt nur wenige Meter betrage. Die von der geplanten neuen ortsfesten Anlage ver- ursachte Störung erweise sich auch in einer Zone mit Lärm- Empfindlichkeitsstufe (ES) III klarerweise als nicht mehr bloss geringfügig, womit von einer Überschreitung der Planungswerte auszugehen sei. Ge- mäss Art. 7 Abs. 2 LSV gewähre die Vollzugsbehörde Erleichterungen, so- weit die Einhaltung der Planungswerte zu einer unverhältnismässigen Be- lastung für die Anlage führen würde und ein überwiegendes öffentliches In- teresse an der Anlage bestehe; die Immissionsgrenzwerte dürften jedoch nicht überschritten werden. Es erscheine fraglich, ob bei einem Beurtei- lungspegel von 64 dB (A) respektive 65 dB (A) nicht von einer erheblichen Störung des Wohlbefindens zu sprechen und damit auf eine Überschrei- tung der Immissionsgrenzwerte zu schliessen sei, womit die Gewährung von Erleichterungen im Sinne von Art. 7 Abs. 2 LSV von vornherein ausser Betracht fiele. Das Bauvorhaben sei aber von der Bausektion der Stadt Zü- rich noch gar nicht unter dem Aspekt von Art. 7 Abs. 2 LSV geprüft worden. Diese Beurteilung sei von der Vollzugsbehörde vorzunehmen,

zumal inso- weit auch erstmals die vollständig überarbeitete Version der Vollzugshilfe des Cercle Bruit zu berücksichtigen sein werde (E. 3.6).

E. 5.6

Gemäss dieser Rechtsprechung ist offenkundig immer dann, wenn eine lärmgutachterliche Abklärung eine erhebliche Überschreitung der Richtwer- te gemäss der Vollzugshilfe ergibt, davon auszugehen, dass klarerweise mehr als nur geringfügige Störungen vorliegen und demnach von einer Überschreitung der Planungswerte auszugehen ist. Diesfalls ist von der Vollzugsbehörde zwingend eine Prüfung gemäss Art. 7 Abs. 2 LSV vorzu- nehmen, da das Vorsorgeprinzip und die Planungswerte kumulativ gelten. Dies gilt offenbar gänzlich unbesehen anderer Umstände, wie sie bisher in der kantonalen Rechtspraxis berücksichtigt wurden, namentlich der vorbe- stehenden Lärmbelastung respektive – in den Worten des Verwaltungsge- richts – was in der nahen Umgebung bereits gelebt wird; diesbezüglich fin- den sich im Entscheid des Bundesgerichts keinerlei Erwägungen. An der bisherigen Praxis kann nach Massgabe des höchstrichterlichen Urteils BGr 1C_293/2017 vom 9. März 2018 demnach nicht mehr festgehalten werden. R1S.2017.05168 Seite 15

E. 6

Vorliegend geplant ist nicht anders als im soeben erwähnten Fall unweit der Langstrasse eine Aussengastwirtschaft in einer belebten Wohnzone (Nie- derdorf) mit Wohnanteil von 60 % und Lärm-Empfindlichkeitsstufe (ES) III. Die im Lärmgutachten eruierten massgeblichen Immissionsorte P1 und P2 liegen in einer Distanz von 5,4 m bzw. 6,7 m von den massgeblichen Im- missionsquellen (act. 16.5 S. 4). Richtigerweise wäre auch vorliegend von einem um 5 dB (A) strengeren Richtwert, als auf Seite 5 des Gutachtens aufgeführt, auszugehen, da es sich ebenfalls um ein Wohnquartier handelt; mithin von 45 dB (A) zwischen 7.00 und 19.00 Uhr, 40 dB (A) zwischen 19.00 und 22.00 Uhr und gar 35 dB (A) zwischen 22.00 und 7.00 Uhr. Die- se Werte sind angesichts von Beurteilungspegeln von 57,5 dB (A) respekti- ve 63,2 dB (A) an den Immissionsorten, welche in 5,4 m bzw. 6,7 m Distanz von der Quelle liegen – nicht anders als in der vor Bundesgericht aufgeho- benen Sache (64 respektive 65 dB [A] in 4,5 m Distanz) – massiv über- schritten (ab 19.00 Uhr um 23,2 dB [A]). Demnach ist auch vorliegend von einer mehr als bloss geringfügigen Störung und infolgedessen von einer Überschreitung von Planungswerten auszugehen. Es wird gemäss der neuen Rechtsprechung eine Prüfung von Art. 7 Abs. 2 LSV notwendig, wel- che von der Vollzugsbehörde vorzunehmen und bislang noch ausstehend ist; auch hierbei wird erstmals die vollständig überarbeitete Version der Vollzugshilfe vom 22. Dezember 2017 zu berücksichtigen sein. Weiter scheint wohl auch vorliegend fraglich, ob bei einem Beurteilungspegel von 57,5 dB (A) bzw. 63,2 dB (A) nicht gar von einer erheblichen Störung des Wohlbefindens zu sprechen und damit auf eine Überschreitung der Immis- sionsgrenzwerte zu schliessen ist, womit die Gewährung von Erleichterun- gen im Sinne von Art. 7 Abs. 2 LSV von vornherein ausser Betracht fiele.

E. 7

Nach dem Gesagten ist der Rekurs teilweise gutzuheissen und der Be- schluss vom 19. September 2017 aufzuheben. Die Angelegenheit ist zur neuen Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzu- weisen. [...] R1S.2017.05168 Seite 16