

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00246 vom 31. August 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00246

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00246 du 31 août 2017

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00246 del 31 agosto 2017

Regeste

Bewilligung für Öffnungszeitenverlängerung | Verlängerung der Restaurantöffnungszeiten (Innenräume) am Donnerstag, Freitag und Samstag von 24.00 Uhr auf 1.00 Uhr; Lärmbelastung; Auflage betr. Schallschutznachweis in der Nachbarliegenschaft; Aussenlärm im Innenhof. Der Schallschutz bei Aussenbauteilen und Trennbauteilen lärmempfindlicher Räume sowie bei Treppen und haustechnischen Anlagen hat den anerkannten Regeln der Baukunde zu entsprechen (E. 3.1). Für die betroffene Liegenschaft wurde der Schallschutznachweis bereits erbracht und durch das BRG auflagenweise ein solcher für die angebaute Nachbarliegenschaft verlangt (E. 3.4). Sodann ist der Nachweis mittels Projektkontrolle, wobei aufgrund der eingereichten Unterlagen konkrete Berechnungen vorgenommen werden, geeignet und sind tatsächliche Messungen nur in Zweifelsfällen vorzunehmen (E. 3.5). Bei der Festlegung von Öffnungszeiten von Restaurants wird ein angemessener Kompromiss zwischen dem Ruhebedürfnis der Nachbarn und den wirtschaftlichen Interessen des Betreibers angestrebt (E. 4.3). Insgesamt wird vorliegend das Ruhebedürfnis der Nachbarn durch die geplante Verlängerung der Öffnungszeiten nicht in einem Masse beeinträchtigt, welches die erteilte Baubewilligung als widerrechtlich erscheinen liesse und erweisen sich die beantragten Einschränkungen und Massnahmen als nicht erforderlich (E. 4.4 - 4.6). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig. Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt.

E. 2

grossen, quadratischen Innenhof (K) umschliesst und vier Passagen aufweist. Die Passage zur G-Strasse verläuft mittig durch das darauf befindliche Gebäude und reicht bis auf die Höhe des ersten Obergeschosses. Dort betreibt die private Beschwerdegegnerin auf dem Erd- und ersten Obergeschoss einen Gastronomiebetrieb mit Bar und Restaurant.

E. 2.1

Die streitbetroffene Bauparzelle liegt in der Mitte der östlichen Zeile der Blockrandbebauung, welche den rund 1'600 m

E. 2.2

Die Beschwerdeführenden sind Stockwerkeigentümer von vier Geschossen im unmittelbar angrenzenden Gebäude G-Strasse 03 auf der Parzelle Kat.-Nr. 02. Sie vertreten die Ansicht,

dass das dauernde Hinausschieben der Schliessungsstunde an den drei Abenden von 24.00 auf 1.00 Uhr zu einer unzulässigen Lärmbelastung führe. So monieren sie einerseits die Übertragung des Innenlärms auf die oberen, bewohnten Stockwerke sowie andererseits einen vermehrten Aussenlärm im Innenhof durch die kommenden, gehenden und rauchenden Gäste.

E. 3.1

Das kantonale Baupolizeirecht bestimmt in § 13 der Besonderen Bauverordnung I vom 6. Mai 1981 (BBV I), dass sich der Schutz gegen schädlichen oder lästigen Lärm bei der Anwendung des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) nach dem Umweltschutzgesetz und seinen Ausführungsbestimmungen richtet. Gemäss Art. 21 Abs. 1 des Umweltschutzgesetzes vom 7. Oktober 1983 (USG) und Art. 32 Abs. 1 der Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV) wird verlangt, dass der Schallschutz bei Aussenbauteilen und Trennbauteilen lärmempfindlicher Räume sowie bei Treppen und haustechnischen Anlagen den anerkannten Regeln der Baukunde entspricht. Als solche gelten die Mindestanforderungen nach der SIA-Norm 181 des Schweizerischen Ingenieur- und Architekten-Vereins.

E. 3.2

Betreffend den zu erwartenden Innenlärm erwog das Baurekursgericht in E. 5 zusammengefasst, es sei lediglich Hintergrundmusik vorgesehen, welche in den angrenzenden Dritträumen nicht zu vernehmen sein werde. Aufgrund der geplanten längeren Öffnungszeiten ging sie aber – wie bereits die Bausektion – dennoch von einer sehr starken Lärmbelastung im Sinn von Ziff. 3.2.1.2 und 3.2.2.2 der SIA-Norm 181 aus. Soweit die Beschwerdeführenden verlangen, dass die für Lokale mit Musik geltenden Schallschutznormen nach Anhang A der SIA-Norm 181 eingehalten werden, verkennen sie daher, dass die Vorinstanzen von nichts anderem ausgegangen sind.

E. 3.3

Weiter erwog das Baurekursgericht, gemäss dem bei den Baugesuchsakten liegenden Schallnachweis seien lediglich die schalldämmenden Eigenschaften der Haustrennmauer beim direkt über dem Restaurant liegenden Büro sowie der vierten Etage des vom Vorhaben betroffenen Gebäudes überprüft worden. Ob die Bauteile hinsichtlich der angrenzenden Wohnräume des Nachbargebäudes ein hinreichendes Dämmmass aufwiesen, ergebe sich daraus hingegen nicht. Zudem fehlten Hinweisen dafür, ob der für Geräusche haustechnischer Anlagen und fester Einrichtungen geltende Anforderungswert in den beschwerdeführerischen Wohnräumen eingehalten würden. Mit der Begründung, dass eine mögliche Überschreitung nicht den Verzicht auf verlängerte Öffnungszeiten, sondern zusätzliche schalldämmende Massnahmen erforderlich mache, heilte das Baurekursgericht den Mangel mittels oben zitierter Nebenbestimmung.

E. 3.4

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden hat das Baurekursgericht die Schallübertragung in die zusammengebaute Nachbarliegenschaft nicht als vernachlässigbar betrachtet. Im Gegenteil hat es die Auflage zum Nachweis des ausreichenden Schallschutzes auf diese ausgedehnt. Gründe, weshalb es nicht ausreichend sein sollte, die Einhaltung der Schallschutzanforderungen für das dritte Stockwerk nachzuweisen, sind keine ersichtlich. Dass die Steigzonen der Haustechnik nicht lege artis konstruiert wären und eine unplanmässige Schallübertragung ermöglichen würden, ist weder aktenkundig

noch führen die Beschwerdeführenden dies substantiiert aus. Die private Beschwerdegegnerin und die private Beschwerdegegnerin weisen sodann zutreffend darauf hin, dass die Haustrennmauer zum Nachbargebäude auf der vierten Etage bereits geprüft und bezüglich Luftschall für genügend befunden wurde. Zudem wird im Schallschutznachweis festgehalten, dass die höheren Geschosse der betroffenen Liegenschaft durch das Puffergeschoss ausreichend gegen Luftschall gedämpft sind. Inwiefern dies für die baugleichen Mauern der übrigen Etagen bzw. bezüglich Trittschall und Geräusche haustechnischer Anlagen nicht gelten sollte, ist nicht nachvollziehbar. Demzufolge ist eine Ausdehnung der Auflage auf die höherliegenden Stockwerke nicht erforderlich.

E. 3.5

Die Beschwerdeführenden rügen sodann den verlangten Nachweis mittels Projektkontrolle als ungeeignet, da dieser fehleranfällig sei und theoretische Berechnungen oftmals von den tatsächlichen Verhältnissen abweichen würden. Die Bestimmungen über die Abschirmung von Gebäuden gegen äusseren und inneren Lärm unterstehen der privaten Kontrolle und wird – so auch vorliegend – durch private Fachleute ausgeübt (§ 4 Abs. 1 BBV I in Verbindung mit Ziffer 3.1 des Anhangs zur Verordnung). Diese bestätigen unterschriftlich zuhanden der Bewilligungsbehörde, dass ein Projekt den massgeblichen Bestimmungen entspricht, nach den bewilligten Plänen ausgeführt worden ist oder nach der Fertigstellung vorschriftsgemäss betrieben werden kann (§ 4 Abs. 2 BBV I). Dabei werden nicht theoretische Schätzungen, sondern gestützt auf die tatsächlichen Umstände konkrete Berechnungen vorgenommen. Die massgeblichen Berechnungsgrundlagen ergeben sich aus dem Baugesuch, welches laut Art. 34 Abs. 1 lit. c LSV die Aussenbauteile und Trennbauteile lärmempfindlicher Räume zu enthalten hat. Anhaltspunkte, dass die bereits vorgenommenen Berechnungen oder deren Grundlagen fehlerhaft wären, sind weder ersichtlich noch werden solche vorgebracht. Erst nach Abschluss der Bauarbeiten hat die Vollzugsbehörde nach der Vorschrift von Art. 35 LSV durch Stichproben zu überprüfen, ob die Schallschutzmassnahmen die Anforderungen erfüllen. Eine tatsächliche Prüfung hat lediglich in Zweifelsfällen zu erfolgen. Um eine Projektkontrolle mittels Messungen anzuordnen, besteht demzufolge keine Grundlage. Die Art des Nachweises wurde im Übrigen in der Auflage nicht festgelegt, weshalb es der Beschwerdegegnerin theoretisch freisteht, diesen mittels Messungen zu erbringen. Damit erweist sich die Rüge hinsichtlich des Innenlärms insgesamt als unbegründet.

E. 4.1

Strittig ist schliesslich die Frage, ob die geplante Verlängerung der Öffnungszeiten des Innenbereichs zu einer unzumutbaren Lärmbelastung durch vermehrten Aussenlärm führen würde.

E. 4.2

Nach § 16 Abs. 1 des Gastgewerbegesetzes vom 1. Dezember 1996 (GastgewerbeG) werden dauernde Ausnahmen von der Schliessungszeit bewilligt, wenn die Nachtruhe und die öffentliche Ordnung nicht beeinträchtigt werden; vorbehalten bleiben Einschränkungen nach dem Planungs-, Bau- und Umweltschutzrecht. Bei der vorliegend zu beurteilenden Lokalität handelt es sich um eine (ortsfeste) Anlage im Sinn von Art. 7 Abs. 7 USG und Art. 2 Abs. 1 LSV. Soweit mit dem Betrieb verbundene Geräusche nach aussen dringen bzw. im Aussenbereich wahrnehmbar sind, unterliegen sie daher dem Lärmschutzrecht des

Bundes (vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. a LSV).

E. 4.2.1

Die angestrebte Ausdehnung der Betriebszeiten stellt eine Änderung der nach Inkrafttreten des Umweltschutzgesetzes und der Lärmschutzverordnung bewilligten Nutzung dar und unterliegt deshalb gemäss Art. 8 Abs. 4 LSV den Emissionsbegrenzungen, welche Art. 7 LSV für Neuanlagen vorschreibt. Danach haben die durch diese Anlage allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungs- bzw. Belastungsgrenzwerte der massgebenden Empfindlichkeitsstufe einzuhalten (Art. 25 Abs. 1 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV).

E. 4.2.2

In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts hielt die Vorinstanz fest, da für Gastwirtschaftsbetriebe keine solchen Werte beständen, sei im Einzelfall zu beurteilen, ob eine unzumutbare Störung vorliege (vgl. Art. 15 USG und Art. 40 Abs. 3 LSV; BGr, 27. Februar 2014, 1C_161/2013 E. 3.3 sowie VGr, 16. April 2015, VB.2014.00524, E. 2.2 f., je mit weiteren Hinweisen). Um den Anforderungen von Art. 25 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV zu genügen, muss der Betrieb ein Immissionsniveau einhalten, bei welchem nach richterlicher Beurteilung keine erheblichen Störungen auftreten (BGE 133 II 292 E. 3.3, auch zum Folgenden und mit weiteren Hinweisen). Dabei sind dem Restaurationsbetrieb sowohl die unmittelbar mit dem Betrieb zusammenhängenden Lärmemissionen zuzurechnen, als auch sogenannte Sekundäremissionen, wie etwa der von den Besuchern beim Betreten oder Verlassen des Lokals verursachte Lärm (BGr, 27. Februar 2014, 1C_161/2013, E. 3.3; VGr, 20. April 2005, VB.2005.00014, E. 3.3 mit Hinweisen).

E. 4.3

Unabhängig von der Einhaltung der Planungswerte müssen Lärmimmissionen so weit begrenzt werden, als dies technisch und betrieblich möglich sowie wirtschaftlich tragbar ist (Vorsorgeprinzip, Art. 11 Abs. 2 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV). Wird einem Gewerbetreibenden untersagt, sein Lokal zu bestimmten Zeiten zu öffnen, berührt ihn dies in seiner Wirtschaftsfreiheit. Das Verbot muss deshalb die Voraussetzungen von Art. 36 BV einhalten. Die bundesrechtlichen Lärmschutzvorschriften stellen eine genügende gesetzliche Grundlage für einen Eingriff dar. Die Vermeidung von Lärm und der damit einhergehende Schutz der Wohnbevölkerung ist sodann ein zulässiges öffentliches Interesse (VGr, 16. April 2015, VB.2014.00524, E. 4.1).

E. 4.3.1

Bei der Abwägung der hier im Spiel stehenden Interessen ist zu berücksichtigen, dass der Verhältnismässigkeitsgrundsatz durch das Vorsorgeprinzip sowie das Erfordernis der wirtschaftlichen Tragbarkeit nicht verdrängt wird. Insbesondere kann das Vorsorgeprinzip Emissionen letztlich nur begrenzen, nicht aber gänzlich verhindern (BGE 126 II 399 E. 4c; VGr, 16. April 2015, VB.2014.00524, E. 4.2, auch zum Folgenden). Selbst wenn eine Beschränkung technisch möglich und wirtschaftlich tragbar ist, darf sie jedenfalls nicht in einem krassen Missverhältnis zum Nutzen für die Umwelt bzw. die Anwohner sein (vgl. BGE 125 II 129 E. 9d; VGr, 14. September 2011, VB.2011.00055, E. 7.3 mit Hinweisen).

E. 4.3.2

Bei der Festlegung von Öffnungszeiten von Restaurants wird nach dem Gesagten stets ein angemessener Kompromiss zwischen dem Ruhebedürfnis der Nachbarn und den

wirtschaftlichen Interessen des Betreibers angestrebt (VGr, 16. April 2015, VB.2014.00524, E. 4.2, auch zum Folgenden). Während das objektivierte Kriterium der wirtschaftlichen Tragbarkeit auf einen standardisierten, typisierten Modellbetrieb Bezug nimmt, sind im Rahmen der Prüfung der Zumutbarkeit gemäss Art. 36 Abs. 3 BV sämtliche individuellen Gesichtspunkte des konkret zu beurteilenden Falls zu gewichten.

E. 4.4

Der vorliegend zu beurteilende Betrieb liegt in der Kernzone City, einem Gebiet mit Lärmempfindlichkeitsstufe III. Ein Mindestwohnanteil ist nicht vorgeschrieben, womit überall mässig störende Betriebe zugelassen sind (Art. 43 Abs. 1 LSV). Dennoch ist diese belebte städtische Umgebung nicht ausschliesslich von Gewerbe geprägt, sondern mit Wohn- und Geschäftsräumen durchmischt. Wie das Baurekursgericht zutreffend festhielt, dominieren zwar Ladengeschäfte, welche nachts geschlossen sind, und die Bauparzelle liegt nicht in einem Ausgehviertel. In der weiteren Umgebung befinden sich allerdings vereinzelt Hotelbetriebe und Restaurants. Ein solches findet sich mit der H-Bar auch in der betroffenen Blockrandbebauung, welche, ausser sonntags, abends bis 24.00 Uhr geöffnet hat. Zudem ist in derselben Strasse auch die I-Bar gelegen, welche von Mittwoch bis Samstag bis um 2.00 Uhr geöffnet hat. Dies geht von vornherein mit einer erhöhten Lärmvorbelastung einher, welche von den Anwohnern bis zu einem gewissen Grad hinzunehmen ist. Im vorliegenden Fall ging das Baurekursgericht daher zu Recht von einer relativ lärmtoleranten Zone aus, in welcher der Erhaltung der Wohnqualität kein besonders grosses Gewicht beizumessen ist.

E. 4.4.1

Im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bezog das Baurekursgericht bei der Beurteilung neben der Lärmempfindlichkeit und -vorbelastung zudem den Charakter des Lärms, dessen Häufigkeit und Zeitpunkt mit ein. Es erwog mit Verweis auf die Baugesuchsunterlagen zutreffend, das Restaurant biete im Inneren Platz für 66 Gäste. Während morgens und mittags auch ein Take-Away-Angebot bestehe, richte sich der Betrieb abends an die After-Work-Kundschaft, welche einen Drink oder Speisen zu sich nehme. Mit Verweis auf dessen Homepage stellte es fest, beim Betrieb handle es sich um ein urbanes Restaurant mit gediegenem Ambiente. Die angebotenen Speisen und Getränke bewegten sich im mittleren Preissegment.

E. 4.4.2

Eine wesentliche Veränderung in dieser Hinsicht ist mit Blick auf die eingereichten Gastronomiekonzepte nicht ersichtlich. Das Angebot bleibt grundsätzlich genauso wie die anzusprechende Kundschaft identisch. Das Lokal ist auf einen ganztägigen Betrieb ausgerichtet und eine Veränderung zu einem Ausgehlokal mit einem entsprechenden (Event-)Angebot nicht auszumachen. So ist insbesondere keine über Hintergrundmusik hinausgehende Beschallung vorgesehen. Ausgebaut werden soll die Vermietung des Lokals für grössere Anlässe, weshalb mit der beantragten Verlängerung bezweckt wird, insbesondere bei solchen Anlässen den Gästen die Möglichkeit bieten zu können, bis nach Mitternacht sitzen zu bleiben. Zielpublikum sind nach wie vor auch Personen, welche nach 22.00 Uhr ein Bedürfnis nach warmer Restaurant-Küche haben. Daher ist der vorinstanzlichen Erwägung zuzustimmen, wonach aufgrund der Verlängerung der Öffnungszeiten von 24.00 Uhr auf 1.00 Uhr nicht mit einem regen Kommen und Gehen von (alkoholisierten, grölenden) Gästen zu rechnen ist.

E. 4.4.3

Dass der im Hof befindliche Springbrunnen bereits um 22.00 Uhr abgestellt wird, steht einer Verlängerung der bereits darüber hinausgehenden Öffnungszeiten ebenfalls nicht entgegen; das Lokal war auch bis anhin bereits darüber hinaus geöffnet. Daran vermögen auch die von den Beschwerdeführenden in der Vergangenheit vorgebrachten Lärmbeschwerdebrieft nichts zu ändern, da bei der Beurteilung der Lärmimmissionen das subjektive Empfinden einzelner Personen nicht massgebend ist (BGE 133 II 292 E. 3.3).

E. 4.5

Soweit die Beschwerdeführenden eventualiter begehren, die Beschwerdegegnerin sei auflagenweise zu verpflichten, das Verlassen des Lokals nach 24.00 Uhr über den Innenhof zu verhindern, erweist sich diese Massnahme als nicht erforderlich. Es darf davon ausgegangen werden, dass sich die Gäste beim Verlassen des Lokals anständig verhalten werden. Inwiefern dies willkürlich sein sollte, ist nicht nachvollziehbar. Zudem erscheint die Massnahme auch nicht als geeignet, da davon auszugehen ist, dass die Mehrheit der Gäste zum J-Platz geht und daher auch beim Verlassen des Lokals über die G-Strasse den Innenhof durch die öffentlichen Passagen durchqueren wird. Sodann wäre die beantragte Erstellung eines Fumoirs unverhältnismässig, zumal es sich nicht um eine lärmempfindliche Wohngegend handelt. Im Übrigen hat die Bausektion zutreffend darauf hingewiesen, dass bei Vorliegen berechtigter Lärmklagen die Öffnungszeiten reduziert werden können. Die befürchtete Ausdehnung des Aussenbereichs durch das Aufstellen von Stehtischen in der Passage ist schliesslich nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Eine Mehrnutzung des Aussenbereichs wurde im angefochtenen Beschluss nicht bewilligt. Sollte die Beschwerdegegnerin die bewilligte Nutzung des Aussenbereichs überschreiten, wäre es an der Gemeinde, geeignete (bau-)polizeiliche Massnahmen zu deren Durchsetzung zu treffen.

E. 4.6

Insgesamt wird das Ruhebedürfnis der Nachbarn durch die geplante Verlängerung der Öffnungszeiten von 24.00 Uhr auf 1.00 Uhr nicht in einem Masse beeinträchtigt, welches die erteilte Baubewilligung als widerrechtlich erscheinen liesse. Dem Vorsorgeprinzip wird ausreichend Rechnung getragen. Weitere Einschränkungen und Massnahmen sind nicht erforderlich. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 5

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführenden kostenpflichtig (§ 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihnen von vornherein nicht zu; hingegen ist der privaten Beschwerdegegnerin eine solche antragsgemäss zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG). Als angemessen erscheint eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 3'500.- (inkl. MWST).

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