



**Kellerhals
Carrard**

BAUR HÜRLIMANN

RECHTSANWÄLTE UND NOTARE

Weiterbildungstag SAV

Rechtsprechung im öffentlich-rechtlichen Baurecht

14. September 2022 – 10:15-11:00

Dr. Oliver Bucher, LL.M.

Rechtsanwalt

Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht

Baur Hürliemann Rechtsanwälte und Notare

Dr. Christoph Jäger

Rechtsanwalt

Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht

Kellerhals Carrard

Übersicht

- I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe**
- II. BGer 1C_573/2018 vom 24. November 2021 (BGE 148 II 36) – Windpark Grenchenberg**
- III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch**
- IV. BGer 1C_275/2020 vom 6. Dezember 2021 - Bürgli-Areal, Zürich**

I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe – Sachverhalt (1)

- Bundesgericht überprüfte im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle Art. 1 des Reglements über die Mehrwertabgabe (MWAR) der Einwohnergemeinde Meikirch (Kanton Bern):

Abs. 1: Sofern ein Mehrwert anfällt, erhebt die Gemeinde von den Grundeigentümern eine Mehrwertabgabe:

- a) bei der neuen und dauerhaften Zuweisung von Land zu einer Bauzone (Einzonung, z.B. LZ in W2),*
- b) bei der Zuweisung von unüberbautem Land in einer bestehenden Nutzungszone in eine Bauzonentyp mit höheren und besseren Nutzungsmöglichkeiten (Umzonung, z.B. ZöN in W2).*

Abs. 2: Beträgt der Mehrwert weniger als 20 000 Franken, so wird keine Abgabe erhoben (Freigrenze nach Art. 142a Abs. 4 des Baugesetzes). Bei Aufzonungen (z.B. W1 in W2), oder bei Einzonungen von bereits überbauten Grundstücken (z.B. LZ in DK), wird ebenfalls keine Abgabe erhoben.

I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe – Sachverhalt (2)

- Mehrwertabgabe wird erhoben u.a. bei Einzonungen und Umzonungen von unüberbautem Land, nicht aber bei Aufzonungen und Einzonungen von bereits überbauten Grundstücken
- Art. 142a Abs. 2 und 4 BauG/BE: Gemeinden regeln den Ausgleich von Planungsvorteilen nach Massgabe des Bundesrechts (Art. 5 RPG) und des BauG/BE. Die Mehrwertabgabe bei Um- und Aufzonungen liegt in der Kompetenz der Gemeinde.
- Bundesrechtskonformität eines (kommunalen) Verzichts auf Erhebung einer Mehrwertabgabe bei Um- und Aufzonungen? Gibt es ein bundesrechtliches Minimum?

I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe – Rechtliches (1)

- 2014 traten die neuen Art. 5 Abs. 1^{bis} – Abs. 1^{sexies} RPG in Kraft
- Ultimatum an Kantone bzgl. Einführung der Mehrwertabgabe
- Spannungsverhältnis zwischen Art. 5 Abs. 1 und Abs. 1^{bis} RPG (E. 3.2)

Art. 5 Ausgleich und Entschädigung

¹ Das kantonale Recht regelt einen angemessenen Ausgleich für erhebliche Vor- und Nachteile, die durch Planungen nach diesem Gesetz entstehen.

^{1bis} Planungsvorteile werden mit einem Satz von mindestens 20 Prozent ausgeglichen. Der Ausgleich wird bei der Überbauung des Grundstücks oder dessen Veräusserung fällig. Das kantonale Recht gestaltet den Ausgleich so aus, dass mindestens Mehrwerte bei neu und dauerhaft einer Bauzone zugewiesenem Boden ausgeglichen werden.¹³

I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe – Rechtliches (2)

- Abs. 1 *verpflichtet* zum Ausgleich erheblicher Planungsvorteile (also auch bei Um- und Aufzonungen); Abs. 1^{bis} verpflichtet zum Ausgleich nur bei Einzonungen
- Abs. 1^{bis} *keine* lex specialis zu Abs. 1; Abs. 1 geht vor (BGE 147 I 225)
- Art. 1 MWAR Meikirch verletzt Art. 5 Abs. 1 RPG
- Zur Behebung der Bundesrechtswidrigkeit ist primär der Kanton verpflichtet, auch wenn der Gesetzgebungsauftrag an die Gemeinden delegiert worden ist
- Aufhebung von Art. 1 MWAR Meikirch genügt nicht zur Herstellung der Bundesrechtskonformität; verlangt ist vielmehr ein Tätigwerden des kantonalen und/oder des kommunalen Gesetzgebers, der angemessene Ausgleichsmassnahmen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 RPG vorsehen muss

I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe – Rechtliches (3)

- Grosser Regelungsspielraum nicht nur hinsichtlich des «wann» ein Vorteil erheblich ist und «welcher» Ausgleich angemessen ist, sondern auch hinsichtlich der Instrumente und Mittel (z.B. Vertrag, Verfügung; real oder finanziell)
- Falls Kanton Gesetzgebungsauftrag gemäss Art. 5 Abs. 1 RPG nicht selbst erfüllt: Kantone müssen zwingend Einführung einer Mehrwertabgabe bei Auf- und Umzönungen auf kommunaler Ebene durchsetzen und überwachen
- *«Der Kanton Bern und die Gemeinde Meikirch werden eingeladen, den Mehrwertausgleich im Sinne von Art. 5 Abs. 1 RPG bundesrechtskonform zu regeln»*

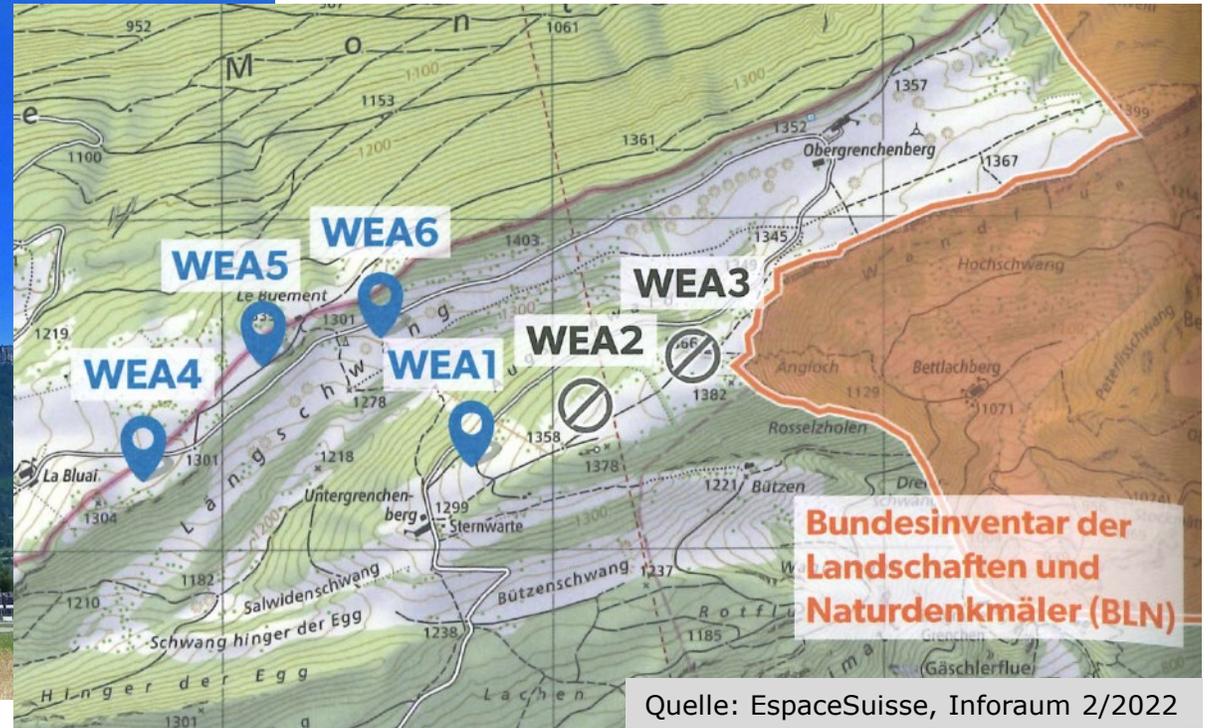
I. BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022 – Mehrwertabgabe – Würdigung

- Urteil führt zu Anpassungsbedarf in diversen Kantonen und Gemeinden
- Aber: Ständerat gibt in Beratungen zur RPG-Revision (RPG 2) Gegensteuer, da Mehrwertabgabe bei Auf- und Umzonungen eine innere (raumplanerisch erwünschte) Siedlungsentwicklung erschwere oder gar verhindere

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHENBERG



Quelle: Grenchner Tagblatt



Quelle: EspaceSuisse, Inforaum 2/2022

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHEMBERG

Sachverhalt

- Windpark mit sechs Windenergieanlagen (WEA) auf dem Grenchenberg, Kt. Solothurn der Städtischen Werke Grenchen (SWG)
- Geplante Jahresproduktion rund 30 GWh, davon ca. 60% im Winter
- Projektperimeter angrenzend an BLN Nr. 1010 «Weissenstein» und liegt in der kant. Juraschutzzone und im kantonalen Vorranggebiet Natur und Landschaft
- Reduktion der Gesamthöhe / max. Nabenhöhe im Verfahren
- Richtplaneintrag des Standorts 2009 (als Festsetzung)
- Nutzungsplanung «Projekt Windkraft Grenchen»
- Beschwerde u.a. Schweizer Vogelschutz SVS/BirdLife und Vogelschutzverband des Kantons Solothurn
- Einholung Expertisen Vogelwarte Sempach und SWILD durch BGer

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHEMBERG

Rechtliches - Richtplanpflicht (1)

- Standortfestsetzung aufgrund einer **Evaluation von Standortvarianten** anhand der Standortkriterien und einer Interessenabwägung (Art. 8 Abs. 2 RPG)
- **Stufengerechte Interessenabwägung:** Realisierbarkeit des Projekts am priorisierten Ort erscheint plausibel («Wenn überhaupt, dann hier und nicht anderswo»):
«Nach dem (...) Gesagten muss die Abklärung auf Stufe Richtplan in einer Tiefe erfolgen, die es erlaubt, einerseits Standorte auszuschneiden, die aufgrund schwerwiegender Konflikte mit Naturschutzanliegen von vornherein nicht realisierbar erscheinen, und andererseits unter den verbleibenden Standorten den oder die am besten geeigneten auszuwählen.» (E. 2.5)
- In casu: **Unvollständige Abklärung auf Richtplanstufe** (Fledermausaktivitäten), umfangreiche standortspezifische Abklärungen zur Gefährdung von Vögeln und Fledermäusen erst im UVB-Verfahren (Stufe Nutzungsplanung).

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHEMBERG

Rechtliches – Richtplanpflicht (2)

- Keine Abklärung von Alternativgebieten mehr im Nutzungsplanverfahren, aber **vorfrageweise Prüfung** der Richtplanfestsetzung durch Vorinstanzen
- Gewählter Standort gehört unter Einbezug aller Kriterien (Windenergiepotenzial, Erschliessungssituation, Ausschlusskriterien) **eindeutig zu den besten** und es sind unter dem Aspekt Vogel- und Fledermausschutz keine problemlosen, klar besser geeigneten Alternativstandorte ersichtlich.
- **Keine Aufhebung des Plans** unter diesem Aspekt.

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHEMBERG

Rechtliches – Vogel- und Fledermausschutz (1)

- **Rechtsgrundlagen:** Art. 78 Abs. 4 BV und Staatsverträge, Art. 18/20 NHG, Art. 14/20 NHV.
- Schutzwürdigkeit der Lebensräume, Rote-Liste-Arten: Liste **National Prioritäre Arten und Lebensräume**. In casu: 14 gegenüber der Windkraftnutzung sensible Arten am Grenchenberg, u.a. Fledermäuse (grosse Artenvielfalt), Heidelerche, Wanderfalke, Auerhuhn etc.
- **Standortgebundenheit** (bejaht) und **Interessenabwägung** u.a. nach Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG: Eingriffe in Schutzobjekte nur, wenn sich diese unter Abwägung aller Interessen nicht vermeiden lassen.
- **Risiken:** Kollision/Barotrauma, Lebensraumverlust, Verhaltensänderung wegen Störung.
- Überprüfung der **Schutz- und Ersatzmassnahmen**, unter Vorbehalt Baubewilligungsverfahren: Abgleich mit Pilotanlage «Le Peuchapatte», mit Untersuchung der Auswirkungen auf den Stromertrag/Rentabilität.

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCENBERG

Rechtliches – Vogel- und Fledermausschutz (2)

- **Schutzmassnahmen:** Ergänzung der Auflagen. Anpassung des Konzepts der Schlagopfersuche gemäss Vogelwarte Sempach, Wirkungskontrolle, bioakustisches Monitoring, Verfeinerung des Abschaltplans, Installation eines 2. Mikrofons, Anpassungsvorbehalt.
- **Ersatzmassnahmen:** Rechtzeitige Bereitstellung in genügender Qualität als Bedingung (Heidelerche, Brutvögel) und neu Festlegung von Ersatzmassnahmen für Wanderfalken.
- **Verzicht auf gewisse WEA?** (Stromertrag/Rentabilität, nationales Interesse)
- **Gesamtinteressenabwägung:**
 - Nationales Interesse EE: Windkraft > 20 GWh (v.a. auch Winterstrom)
 - Klimawandel
 - Schutz der Biodiversität / gefährdeter Arten
 - Landschaftsschutz: insb. Nähe zu BLN Nr. 1010

1. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHEMBERG

Rechtliches – Interessenabwägung

– **Gesamtinteressenabwägung** (Forts.):

– **Optimierung:**

«Für die Windenergienutzung ist somit anzustreben, die Anlagen so zu erstellen und zu betreiben, dass das Risiko von Kollisionen und Lebensraumstörungen auf ein für den Biotop- und Artenschutz verträgliches Mass herabgesetzt wird und die verbleibenden Beeinträchtigungen durch Ersatzmassnahmen kompensiert werden, ohne die Nutzung der erneuerbaren Windenergie zu verunmöglichen» (E. 13.5).

– **Konflikt** Windenergienutzung und Vogel-/Fledermausschutz: Entschärfung insb. durch Abschaltssysteme, hohes Konfliktpotenzial für Wanderfalken und Heidelerche verbleibt

– Berücksichtigung der **präjudiziellen Bedeutung**

– **Verzicht auf 2 der 6 WEA:** v.a. zum Schutz der Wanderfalken, Entschärfung auch z.G. Landschaftsschutz

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHENBERG

Würdigung:

- «Quadratur des Kreises»
- Betonung der Interessen an EE
- Musterbeispiel einer umfassenden Interessenabwägung und eines Interessenausgleichs *lege artis*



Ein Kompromiss zum Schutz der Vögel

Quelle: EspaceSuisse, Inforaum 2/2022

II. BGE 148 II 36 – WINDPARK GRENCHEMBERG

Weitere **Urteile zu Windenergieanlagen (WEA)**

- BGer **1C_628/2019** (Vallorbe, Vaulion, Premier VD; «sur Grati»)
- BGer **1C_564/2020** (Martigny VS; «Parc éolien de Charrat»)
- BGer **1C_575/2019, 1C_576/2019** (Lausanne VD; «EolJorat Sud»)

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Sachverhalt (1)

- Gegenstand sind diverse Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone im Zusammenhang mit einer Pferdeanlage in Risch und Hünenberg im Kanton Zug
- Kantonales Verfahren geht bis ins Jahre 2014 zurück
- 2019 reichten Bauherren ein «Gesamtkonzept» und drei darauf basierende Baugesuche (Ausbau der bestehenden Pferdehaltung «Pferdehaltung», Umnutzung und Ausbau bestehender Ökonomiebauten «Ökonomiebauten»; Traktorengarage/Werkstatt «Traktorengarage») ein
 - Einsprachen gegen alle drei Baugesuche wurden vom zuständigen Gemeinderat und der Baudirektion Zug abgewiesen, beim Baugesuch «Ökonomiebauten» sprach der Gemeinderat die Einsprachelegitimation ab; Einsprecher akzeptieren Entscheid bzgl. mangelnder Einsprachelegitimation
 - Andere zwei Baubewilligungen wurden ans Verwaltungsgericht ZG weitergezogen, welches jedoch Beschwerden ebenso abwies; Baugesuch «Ökonomiebauten» wurde materiell durch VG nicht geprüft

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Sachverhalt (2)

- ARE erhob Beschwerde ans Bundesgericht gegen *alle drei* Baubewilligungen

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Rechtliches (1)

- Bundesgericht prüft in formeller Hinsicht, ob ARE legitimiert war, auch das Baugesuch «Ökonomiebauten» anzufechten, obwohl das VG dieses nicht überprüft hatte:
 - Isolierte Beurteilung der Rechtsmittellegitimation bezgl. Baugesuch «Ökonomiebauten» führte dazu, dass dieses Vorhaben aus formellen Gründen von den drei materiell zu koordinierende Bauvorhaben abgetrennt und nicht materiell beurteilt worden ist
 - Ein solches Vorgehen widerspricht bei neuen Bauten/Anlagen ausserhalb des Baugebiets der bundesrechtlich erforderlichen gesamthaften Interessenabwägung und inhaltlichen Abstimmung (i.S.v. Art. 25a Abs. 2 lit. d RPG)
 - Und ist nicht vereinbar mit dem Koordinationsgebot («Gesamtschau» über sämtliche drei Vorhaben) gemäss Art. 25a i.V.m. Art. 33 Abs. 4 RPG
 - Folglich: Überprüfung sämtlicher Baugesuche durch Bundesgericht

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Rechtliches (2)

- Bundesgericht setzte sich mit der Zonenkonformität der strittigen Bauten und Anlagen (Art. 16a^{bis} RPG, Art. 34b RPV und Art. 34 Abs. 4 RPV) auseinander:
 - Pferdehaltung ist grds. zonenkonform – Landwirtschaftliches Gewerbe liegt vor; Betrieb verfügt über die nach Art. 16a^{bis} Abs. 1 RPG erforderliche, überwiegend betriebseigene Futtergrundlage

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Rechtliches (3)

- Geprüft werden muss daher, ob geplante Anlagen die übrigen Anforderungen von Art. 16a^{bis} RPG und Art. 34b RPV erfüllen:
 - Gemäss Art. 34 Abs. 4 RPV kann Bewilligung nur erteilt werden, wenn die Baute oder Anlage für die in Frage stehende Bewirtschaftung nötig ist (lit. a), der Baute oder Anlage am vorgesehenen Standort keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b) und der Betrieb voraussichtlich längerfristig bestehen kann (lit. c).
 - Ob die Erstellung oder die Veränderung einer Baute oder Anlage notwendig ist, beurteilt sich nach objektiven Kriterien:
 - Objektive Notwendigkeit
 - Nutzung von bestehenden Flächen und Objekten möglich?
 - Neubauten dürfen nicht überdimensioniert sein, müssen wenn möglich Altbauten ersetzen oder durch Rückbau von Altbauten kompensiert werden.
 - Gebäudevolumen nicht grösser als ausgewiesener Bedarf

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Rechtliches (4)

- Bundesgericht heisst Beschwerde des ARE in diversen Punkten gut:
 - Allwetterausläufe übersteigen die nach der TSchV *empfohlene* Auslauffläche; dies ist unzulässig (Art. 34b Abs.3 RPV) (E. 5.4)
 - Spannungsverhältnis mit Landschaftsschutz und Planungsgrundsatz bzgl. genügend Flächen für geeignetes Kulturland
 - Überschreitungen der tierschutzrechtlich zwingend erforderlichen *Mindestfläche* jedoch möglich, sofern Allwetterausläufe und Führanlagen auf bereits befestigten Flächen errichtet werden (E. 6.3/7.3); ist dies nicht möglich, so bedarf es einer Interessenabwägung, zudem müssen diese Flächen unmittelbar angrenzend an den Stall erstellt werden und muss sich die Befestigung wieder leicht rückgängig machen lassen
 - Gesuch zeigt nicht auf, dass sämtliche bereits versiegelten Flächen betriebsnotwendig sind

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Rechtliches (5)

- Hippolini- und Reitkurse sowie Reitlager ohne Übernachtung nicht bewilligungsfähig (E. 8)
 - Kurse für Kinder sind nicht zonenkonform i.S.v. Art. 16a^{bis} Abs. 2 und 3 RPG, sondern gelten als gewerbliche Angebote. Diese müssen die Voraussetzungen von Art. 24b RPV (nichtlandwirtschaftliche Nebenbetriebe) und Art. 40 RPV erfüllen
 - Kein genügend enger sachlicher Bezug zum landwirtschaftlichen Gewerbe und daher keine einkommensunabhängige Beurteilung möglich; vielmehr muss Gewerbe auf Zusatzeinkommen angewiesen sein
- Bauten und Anlagen für Unterbringung und Pflege der Pferde (E. 9/10.5).
 - Sind auf das Notwendige zu beschränken, wenn sie bestehende Bauten und Anlagen beanspruchen, die noch landwirtschaftlich benötigt werden.
 - Es sollen vorrangig die bestehenden Ökonomiebauten verwendet werden. Dabei muss geprüft werden, ob bestehende Räumlichkeiten besser genutzt oder (mit verhältnismässigem Aufwand) umgebaut werden können. Umnutzung und Umbauten gehen Neubauten vor.
 - Nachweise diesbezüglich fehlen

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Rechtliches (6)

- Gutheissung der Beschwerde und Rückweisung – kein «Bauabschlag»:
 - Einteilung und Nutzung muss auch zweckmässig sein und eine effiziente Bewirtschaftung erlauben.
 - Es genügt nicht, Quadratmeterzahlen zusammenzurechnen, sondern es muss nach praktikablen Lösungen gesucht werden, welche die zonenkonforme Pferdehaltung ermöglichen, ohne wichtige Anliegen der Raumplanung zu verletzen.
 - Kein Bauabschlag, da Teile der drei Baugesuche wohl bewilligungsfähig.
- Beschwerde wird teilweise gutheissen und an kantonale Instanzen zurückgewiesen
- **Exkurs:** Behördliche Rückbauanordnungen bezgl. illegal erstellter Bauten ausserhalb des Baugebiets unterliegen *keiner* Verwirkungsfrist und können auch nach mehreren Jahrzehnten seit Erstellung noch durchgesetzt werden (BGE 147 II 309 ff.)

III. BGer 1C_238/2021 vom 27. April 2022 – Pferdeanlage Risch – Würdigung

- Aufsichtsfunktion des ARE wird vom Bundesgericht gestärkt
- Strenge Rechtsprechung des Bundesgerichts bzgl. der materiellen Fragen
- Landschaftsschutz und Erhalt von genügend Flächen an geeignetem Kulturland schränken Pferderhaltung in der Landwirtschaftszone stark ein

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH



Quelle: www.im-buergli.ch

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH

Sachverhalt

- Bauvorhaben: Wohnüberbauung einer Anlagestiftung mit 124 Wohnungen und Ladenlokale (EG) auf dem «Bürgli-Areal» in Zürich-Enge (Bederstrasse)
- Wohnzone W5, Lärm-Empfindlichkeitsstufe ES III, lärmbelastetes Gebiet
- Immissionsgrenzwerte (IGW) der LSV hauptsächlich in der Nacht um 2 bis 5 dB(A) bei 99 Wohnungen in mind. einem Raum überschritten (v.a. im Bereich zwischen dem EG und dem 4. OG)
- Streitfrage:
Wurden sämtliche verhältnismässigen Massnahmen im Sinne von Art. 31 Abs. 1 LSV ergriffen und alternative bauliche und gestalterische Massnahmen genügend geprüft, um gestützt auf Art. 31 Abs. 2 LSV eine Ausnahmewilligung erteilen zu können?
- Beschwerde der Einsprecher vor VGer erfolgreich (Aufhebung der Baubewilligung), BGer weist Beschwerde der Bauherrschaft ab

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH

Rechtliches (1)

Art. 31 Baubewilligungen in lärmbelasteten Gebieten

¹ Sind die Immissionsgrenzwerte überschritten, so dürfen Neubauten und wesentliche Änderungen von Gebäuden mit lärmempfindlichen Räumen nur bewilligt werden, wenn diese Werte eingehalten werden können:

- a. durch die Anordnung der lärmempfindlichen Räume auf der dem Lärm abgewandten Seite des Gebäudes; oder
- b. durch bauliche oder gestalterische Massnahmen, die das Gebäude gegen Lärm abschirmen.²⁵

² Können die Immissionsgrenzwerte durch Massnahmen nach Absatz 1 nicht eingehalten werden, so darf die Baubewilligung nur erteilt werden, wenn an der Errichtung des Gebäudes ein überwiegendes Interesse besteht und die kantonale Behörde zustimmt.

³ Die Grundeigentümer tragen die Kosten für die Massnahmen.

Pro memoria: «Sind die Immissionsgrenzwerte überschritten, so werden Baubewilligungen für Neubauten, die dem längeren Aufenthalt von Personen dienen, nur erteilt, wenn die Räume zweckmässig angeordnet und die allenfalls notwendigen zusätzliche Schallschutzmassnahmen getroffen werden» (Art. 22 Abs. 2 USG)

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH

Rechtliches (2)

- Auseinandersetzung mit dem Lärmschutz bei besonders starker Lärmbelastung muss entsprechend vertieft erfolgen. **Erhöhte Anforderungen** an den Lärmschutz/-nachweis.
- **Lärmvorbelastung** führte hier bereits zur Zuweisung in ES III: doppelte Berücksichtigung *unzulässig*.
- IGW-Überschreitung bis 5 dB(A) in der Nacht: **offengelassen**, ob in solchen Situationen eine Ausnahmegewilligung **per se entfällt**.
- «Dem Lärmschutz ist in einem solchen Fall **von Beginn weg**, d.h. schon bei der Definition der Rahmenbedingungen - etwa bei der Ausschreibung und Durchführung eines Projektwettbewerbs -, eine hohe Bedeutung beizumessen.» (E. 2.4.3)
- Sache der Bauherrschaft aufzuzeigen, dass sie den Lärmschutz im Rahmen der Projektausarbeitung **adäquat berücksichtigt** hat.

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH

Rechtliches (3)

- Aussage im Bauentscheid, dass «*[i]m Rahmen der Prüfung durch die Fachstellen Lärmschutz der Stadt und des Kantons Zürich [...] alle infrage kommenden Massnahmen evaluiert und soweit sinnvoll ins Bauvorhaben eingebracht [wurden]*», ist **ungenügend**. Ebenso ein Lärmgutachten, das nur auf die gewählten Massnahmen eingeht.
- Keine «zahllosen Variantenstudien» erforderlich, aber: **Nachvollziehbare Darlegung**, weshalb welche Massnahmen geprüft, gewählt oder verworfen wurden. «Gefragt ist eine gründliche Auseinandersetzung mit dem Lärmschutz, bezogen auf die konkrete Parzelle und die vorgesehene Nutzung». (E. 2.4.3)
- Plausibilisierungsstudie als **Novum** gemäss Art. 99 BGG unbeachtlich.

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH

Rechtliches (4)

- Vorinstanzliche Verweigerung der Ausnahmegewilligung gemäss Art. 31 Abs. 2 LSV trotz **unterlassener umfassender Interessenabwägung** im Ergebnis richtig.
- **Überwiegendes Interesse** war zum vornherein nie rechtsgenügend ausgewiesen.
- **Interessenabwägung** ist **rechtsbildend** und muss in ihren wesentlichen Schritten offengelegt werden (vgl. Art. 3 RPV), Aufzählung öffentlicher Interessen genügt nicht.
- Einbezug von **Massnahmen an der Lärmquelle:**
«Daran ändert der Umstand nichts, dass beispielsweise Temporeduktionen auf der Strasse wie auch der Einbau von lärmdämpfenden Strassenbelägen mangels Zuständigkeit im Baubewilligungsverfahren nicht angeordnet werden können und nicht im Einflussbereich einer Bauherrschaft liegen. Die zuständigen Hoheitsträger dürfen sich nicht durch den Einsatz von Ausnahmegewilligungen auf Kosten der künftigen Bewohnerinnen und Bewohner der geplanten Baute ihrer Verantwortung entziehen, den Lärm an der Quelle zu begrenzen (vgl. Art. 11 Abs. 1 USG)». (E. 3.2)

IV. BGer 1C_275/2020 VOM 6. DEZEMBER 2021 – BÜRGLI-AREAL ZÜRICH

Würdigung

- «Bauen im Lärm»: Das Spannungsverhältnis zwischen Lärmschutz (Gesundheitsschutz) und raumplanerisch erwünschter Verdichtung akzentuiert sich.
- Wichtige Klarstellung und auch eine **Verschärfung** der Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Ausnahmegewilligung gem. Art. 31 Abs. 2 LSV.
- Erhöhte Anforderungen und Verantwortung für **Bauherrschaften** (und Behörden)
- Änderung USG (Art. 22, 23, 24), angestossen durch die **Motion 16.3529 Flach Beat** «Siedlungsentwicklung nach innen nicht durch unflexible Lärmmessmethoden behindern»:

Link auf Vernehmlassungsvorlage USG vom 8.9.2021

<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-85026.html>

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit.



BAUR HÜRLIMANN
RECHTSANWÄLTE UND NOTARE