



G.-Nr. R1S.2015.05152
BRGE I Nr. 0123/2016

Entscheid vom 5. August 2016

Mitwirkende Abteilungspräsident Bruno Grossmann, Baurichter Ulrich Weiss, Baurichter
Walter Baumann, Gerichtsschreiber Andreas Mahler

in Sachen **Rekurrentin**
Bindella Terra Vite Vita SA, Höggerstrasse 115, 8037 Zürich

gegen **Rekursgegnerinnen**
1. Bausektion der Stadt Zürich, Amtshaus IV, 8021 Zürich
2. SPAR Handels AG, Schlachthofstrasse 1, 9015 St. Gallen

betreffend Bausektionsbeschluss Nr. 1735/15 vom 10. November 2015; Baubewilligung für Mieterausbau Ladengeschäft im Erdgeschoss, Kat.-Nr. HO110, Rämistrasse 36, Zürich 7 - Hottingen

hat sich ergeben:

A.

Mit Beschluss vom 10. November 2015 erteilte die Bausektion der Stadt Zürich der SPAR Handels AG, Gossau (SG), die baurechtliche Bewilligung für den Mieterausbau für ein Ladengeschäft auf dem Grundstück Kat.-Nr. HO110 an der Rämistrasse 36 in Zürich.

B.

Gegen diesen Entscheid erhob die Bindella Terra Vite Vita SA mit Eingaben vom 11. Dezember 2015 fristgerecht Rekurs beim Baurekursgericht des Kantons Zürich. Sie beantragte, der Rückkühler an der Hofwand sei in teilweiser Aufhebung des Entscheides nicht zu bewilligen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Bauherrschaft.

C.

Mit Verfügung vom 16. Dezember 2015 wurde der Rekurseingang vorge-merkt und das Vernehmlassungsverfahren eröffnet.

D.

Mit Eingabe vom 26. Januar 2016 beantragte die Vorinstanz die Abweisung des Rekurses.

E.

Mit Stempelverfügung vom 26. Februar 2016 wurde das Verfahren auf Er-suchen der privaten Rekursgegnerin sistiert.

Mit Rekursantwort vom 12. April 2016 verlangte die private Rekursgegnerin die Fortsetzung des Verfahrens und beantragte die Abweisung des Rekur-ses unter Zusprechung einer Umtriebsentschädigung. Mit Verfügung vom 13. April 2016 wurde das Rekursverfahren fortgesetzt.

F.

Am 3. Mai 2016 führte eine Delegation der 1. Abteilung des Baurekursge-richtes im Beisein der Parteien einen Augenschein auf dem Lokal durch.

G.

Mit Eingabe vom 12. Mai 2016 beantragte die Rekurrentin die Sistierung des Verfahrens bis 8. Juni 2016. Nach Vernehmlassung der privaten Rekursgegnerin wurde der Antrag mit Verfügung vom 3. Juni 2016 abgewiesen.

H.

Die Replik der Rekurrentin datiert vom 17. Mai 2016, die Duplik der privaten Rekursgegnerin vom 1. Juni 2016, diejenige der Vorinstanz vom 7. Juni 2016.

I.

Mit Eingabe vom 1. Juli 2016 beantragte die Rekurrentin erneut die Sistierung des Verfahrens, diesmal bis 15. August 2016. Nach Rücksprache mit der privaten Rekursgegnerin wurde der Antrag telefonisch abgewiesen (s. Protokoll S. 16).

J.

Auf die Vorbringen der Parteien und die anlässlich des Lokaltermins gemachten Feststellungen wird, soweit zur Entscheidungsbegründung erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen Bezug genommen.

Es kommt in Betracht:

1.

Mit Eingabe vom 1. Juli 2016 beantragte die Rekurrentin die Sistierung des Verfahrens bis 15. August 2016, dies mit der Begründung, die Liegenschaftenverwaltung der Stadt Zürich halte eine alternative Platzierung des streitbetroffenen Rückkühlers für möglich. Nach Rücksprache mit der privaten Rekursgegnerin wurde der Antrag am 13. Juli 2016 telefonisch abgewiesen (s. Protokoll S. 16). Mit Eingabe vom 18. Juli 2016 verlangte die Rekurrentin einen formellen schriftlichen Entscheid betreffend ihres Sistierungsgesuchs. Da hiermit bereits der Entscheid ergeht, erübrigt sich

eine separate Zwischenverfügung und erfolgt die schriftliche Begründung der Abweisung des Sistierungsantrags an dieser Stelle.

Die Sistierung eines Gerichtsverfahrens steht grundsätzlich im Widerspruch zum Beschleunigungsgebot gemäss Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung. Nach § 339a Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes entscheiden die kantonalen Behörden über ein Rechtsmittel innert sechs Monaten nach dessen Eingang. Die Sistierung eines baurechtlichen Rekursverfahrens rechtfertigt sich deshalb nur aus besonderen Gründen. Eine Sistierung kann sich etwa dann aufdrängen, wenn der Ausgang des Rekursverfahrens von der Entscheidung in einem anderen Rechtsstreit beeinflusst werden kann. Beim Entscheid über eine mögliche Sistierung sind die Interessen der Rekursparteien abzuschätzen und mit zu berücksichtigen.

Vorliegend war die private Rekursgegnerin mit dem Sistierungsantrag nicht einverstanden und sie wünschte einen raschen Endentscheid. Unter diesen Umständen bestand kein Grund, das Verfahren gegen den Willen der Bauherrin zu sistieren, auch wenn sich für die Platzierung des Rückkühlers eine Lösung abzuzeichnen scheint, mit der die Rekurrentin einverstanden wäre. Die Bauherrin hat Anspruch darauf, dass das Baurekursgericht den bewilligten, aber von der Rekurrentin beanstandeten Standort zeitnah beurteilt. Einer alternativen Platzierung steht dies nicht entgegen.

2.

Die Rekurrentin betreibt im Gebäude des Schauspielhauses, welches unmittelbar an das Gebäude mit dem geplanten Ladengeschäft angebaut ist, ein Restaurant. Der von ihr v.a. aus Gründen des Lärms und des Erscheinungsbildes beanstandete Rückkühler im Hof befindet sich neben der dort befindlichen bewirteten Terrasse. Aufgrund der engen räumlichen Beziehung und der vorgebrachten Rügen ist sie zur Rekuserhebung im Sinne von § 338a PBG legitimiert. Da die übrigen Prozessvoraussetzungen ebenfalls erfüllt sind, ist auf den Rekurs einzutreten.

3.

Das Baugrundstück Kat.-Nr. HO110 liegt in der Kernzone Hirschengraben (ES III) gemäss Bau- und Zonenordnung der Stadt Zürich (BZO). Beim streitbetroffenen Projekt handelt es sich um den Mieterausbau des Laden-

geschäfts im Erdgeschoss, Ecke Rämistrasse/Hottingerstrasse. Ein Umbau und die Nutzungsänderung Laden statt Büro wurden bereits mit Bautescheid Nr. 1778/14 vom 26. November 2014 bewilligt. Geplant ist ein Laden "SPAR express" (Take-Away-Angebote und Artikel des täglichen Bedarfs).

4.1.

Die Rekurrentin wendet sich mit ihrem Rekurs einzig gegen den an der hofseitigen Aussenfassade vorgesehenen Rückkühler (Umluftkühlgerät). Dieser beeinträchtigt in ästhetischer Hinsicht das fein ausgewogene Verhältnis zwischen Hoffassade und Fensterflächen mit ihren sich hervorhebenden Sandsteinumrandungen sowie die Farbgebung der Fassaden der einzelnen Häuser. Die anspruchsvollen Gäste wünschten in ihrer gewohnt ästhetischen Umgebung und nicht neben brummenden Kühlmaschinen zu speisen. Sodann führe der in kurzer Distanz zur Terrasse montierte Rückkühler zur Lärmbelästigung der Gäste, welche ohne Geräusche von technischen Apparaten speisen und ihrem bereits hochtechnisierten Alltag entfliehen wollten. Schliesslich gebe der Rückkühler auch Wärme ab, und zwar genau dann, wenn sich die Hitze wegen sommerlicher Aussentemperaturen ohnehin im Hof stauet. Es herrsche dort während mehrerer Wochen eine Temperatur von bis zu 40 Grad.

4.2.

Die private Rekursgegnerin und die Vorinstanz verweisen auf das Lärmgutachten (act. 12.2 und 15.2). Die Beurteilung sei anhand eines 24-Stunden-Betriebs unter Vollast erfolgt, mithin der lärmtechnisch schlechteste Betriebszustand. An den massgebenden Beurteilungspunkten in unmittelbarer Nähe des Rückkühlers im 1. Obergeschoss (betriebliche Nutzung) und im Dachgeschoss (Wohnnutzung) der Liegenschaft Rämistrasse 36 würden die Planungswerte gemäss Anhang 6 der Lärmschutzverordnung (LSV) eingehalten. Gemäss Praxis der Stadt Zürich dürfe der unkorrigierte energie-äquivalente Dauerschallpegel $L_{eq}(A)$ in der Empfindlichkeitsstufe III den Wert von maximal 35 dB(A) in der Nacht am massgebenden Beurteilungspunkt nicht überschreiten. Auch diese Anforderung werde erfüllt und damit dem Vorsorgeprinzip ausreichend Rechnung getragen. Die Platzierung des Rückkühlers auf dem Dach sei wegen der Wohnnutzung im Dachgeschoss problematisch und die Montage an der Fassade der Rämistrasse sei aus technischen und ästhetischen Gründen ausgeschlossen. Die Terrasse des

Restaurants sei kein lärmempfindlicher Ort gemäss Lärmschutzverordnung. Die Lärmemissionen durch die Gäste des Aussenrestaurants seien erheblich höher als diejenigen des Rückkühlers bei Maximallast.

4.3.1.

Beim streitbetroffenen Rückkühler handelt es sich um eine ortsfeste Anlage im Sinn von Art. 7 Abs. 7 des Umweltschutzgesetzes (USG) und von Art. 2 Abs. 1 LSV. Das streitige Projekt stellt eine neue Anlage dar. Die Emissionen einer neuen Anlage sind einerseits im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, wie dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV). Andererseits ist dafür zu sorgen, dass die durch die Anlage verursachten Immissionen in deren Umgebung zu keiner Überschreitung der Planungswerte (Art. 25 Abs. 1 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV) bzw. zusammen mit dem Lärm anderer Anlagen zu keiner Überschreitung der Immissionsgrenzwerte führen (Art. 8 und 13 ff. USG; Art. 40 Abs. 2 LSV).

Gemäss Art. 2 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 40 Abs. 1 LSV und Ziff. 1 Abs. 1 lit. e Anhang 6 LSV gelten für haustechnische Anlagen (Heizungs-, Lüftungs- und Klimaanlage) – und damit auch für den Rückkühler – die in Ziff. 2 Anhang 6 LSV festgelegten Belastungsgrenzwerte. Der vorliegend in der Empfindlichkeitsstufe III massgebliche Planungswert beträgt am Tag 60 dB(A) und während der Nachtzeit 50 dB(A).

4.3.2.

Gemäss Dispositivziffer I.1.b. und Erwägung lit. C.g. des angefochtenen Entscheids ist aus gestalterischen Gründen zu prüfen, ob eine bessere Positionierung möglich ist. Die lärmrechtliche Beurteilung des Lärmgutachtens erfolgte auf Basis des geplanten Standortes an der Hofwand zwischen Erdgeschoss und 1. Obergeschoss. Darauf ist vorliegend abzustellen. Sollte ein in gestalterischer Hinsicht vorteilhafterer Standort in Betracht gezogen werden, wird die Baubehörde auch in lärmrechtlicher Hinsicht eine neue Beurteilung vorzunehmen haben.

Mit dem angefochtenen Entscheid wurde kein konkretes Gerät bewilligt. Dementsprechend untersuchte die Gutachterin, welche Lärmemissionen ein Rückkühler maximal aufweisen darf. Sie zeigt auf, dass am fraglichen Ort ganz allgemein ein Rückkühler in Übereinstimmung mit den Lärmschutzvorschriften betrieben werden kann. Dieses Vorgehen ist nicht zu

beanstanden und das Lärmgutachten wird im Ergebnis von der Rekurrentin nicht bestritten. Moniert werden hingegen übermässige Immissionen im Bereich der Terrasse des Restaurants.

Der nächstgelegene, möblierte Bereich der besagten Terrasse befindet sich ca. 5 m vom Rückkühler entfernt. Wie die private Rekursgegnerin und die Vorinstanz zutreffend festhalten, ist die Terrasse kein lärmempfindlicher Raum im Sinne von Art. 2 Abs. 6 und Art. 39 Abs. 1 LSV. Im Aussenbereich besteht keine gesetzliche Pflicht für Lärmschutzmassnahmen, weil die Belastungsgrenzwerte nur in Räumen von Gebäuden massgebend sind (Art. 39 Abs. 1 und Art. 41 Abs. 1 LSV). Der Schutz von Aussenräumen wird indirekt gewährleistet: Muss der Planungs- bzw. der Immissionsgrenzwert am offenen Fenster eingehalten werden, bedeutet dies, dass der Lärmpegel auch in der Umgebung (Balkone, Vorgärten etc.) nur unwesentlich darüber liegt (s. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5466/2008 vom 3. Juni 2009, E. 9.6., sowie BGr 1C_331/2011 vom 30. November 2011, E. 7.3.2.).

Das Lärmgutachten zeigt auf, dass bei den nächstgelegenen massgebenden Empfangspunkten (Art. 39 Abs. 1 LSV) die Planungswerte eingehalten werden können. Somit ist dies auch bei weiter entfernten lärmempfindlichen Räumen mit in den Hof gehenden Fenstern der Fall, insbesondere bei den Räume des rekurrentischen Restaurants. Dort gelten im Übrigen um 5 dB(A) höhere Planungswerte, unter dem Vorbehalt, dass die Räume auch bei geschlossenen Fenstern ausreichend belüftet werden können (s. Art. 42 LSV). Somit ist auch im Bereich der Terrasse ein hinreichender Lärmschutz sichergestellt.

5.1.

Zum beanstandeten Erscheinungsbild des Rückkühlers führt die Vorinstanz aus, gemäss Erwägung lit. C.g. des angefochtenen Bauentscheids sei der Rückkühler ungünstig an der Hofwand zwischen Erdgeschoss und 1. Obergeschoss platziert. Er sei zu minimieren und es sei zu prüfen, ob sich eine bessere Position finde (s. Nebenbestimmung in Dispositivziffer I.1.b.).

Die private Rekursgegnerin ergänzt, das Rückkühlgerät befinde sich in einem nicht öffentlich zugänglichen Innenhof und könne wegen der Bepflanzung beim Terrassengeländer kaum eingesehen werden. Schutzwürdig

seien v.a. die Strassenfassaden und nicht die Hoffassade. Die Hoffassade der Rekurrentin sei mit einem breiten Abluftkanal aus Blech abgedeckt.

5.2.1.

Gemäss § 238 Abs. 1 PBG sind Bauten, Anlagen und Umschwung für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird; diese Anforderung gilt auch für Materialien und Farben.

Diese Vorschrift enthält eine Grundanforderung an Bauten, Anlagen und Umschwung. Verlangt wird sowohl eine gewisse Qualität der Gestaltung in sich als auch der Einordnung in die bauliche und landschaftliche Umgebung. Die Frage, ob eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird, ist gestützt auf objektive, nachvollziehbare Kriterien zu beantworten. Blosses Empfinden rechtfertigt keinen Eingriff in das Eigentum.

Nach § 238 Abs. 2 PBG ist auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes besondere Rücksicht zu nehmen. In der Nachbarschaft von Schutzobjekten bzw. bei Änderungen an solchen ist demnach mehr als eine bloss befriedigende Gesamtwirkung zu verlangen. Was als Objekt des Natur- und Heimatschutzes zu betrachten ist, ergibt sich aus der Aufzählung in § 203 Abs. 1 PBG. Eine förmliche Unterschutzstellung wird für die Anwendung von § 238 Abs. 2 PBG nicht vorausgesetzt. Vielmehr genügt es, dass sich die Schutzwürdigkeit aus der Aufnahme des Objektes in ein Inventar im Sinne von § 203 Abs. 2 PBG ergibt.

5.2.2.

Ein Rückkühler ist für den geplanten Ladenbetrieb notwendig. Das Gerät ist als technische Anlage zu betrachten, deren Erscheinungsbild in erster Linie durch die Funktion gegeben ist. Dies ist bei der Beurteilung der Gestaltung des Gerätes selbst und der von der Installation betroffenen Fassade zu berücksichtigen. Dementsprechend richten sich die gestalterischen Anforderungen mitunter nach den funktionellen Notwendigkeiten (BRGE I Nr. 0041/2015 vom 24. April 2015, E. 8.3, in BEZ 2015 Nr. 38; www.baurekursgericht-zh.ch). Für die Gestaltung besteht, abgesehen von der Grösse des Gerätes und Details wie der Farbgebung, wenig Spielraum. Ebenso sind im vorliegenden Fall die Platzierungsmöglichkeiten sehr beschränkt.

Das noch nicht konkret festgelegte Gerät wird zwei Ventilatoren enthalten, ca. 2,3 lang sein und ca. 1 m in den Hof hineinragen (s. Skizze im Lärmgutachten, act. 15.2). Wie sich anlässlich des Lokaltermins gezeigt hat, soll der Rückkühler an der hofseitigen Fassade, ungefähr auf Höhe des 1. Obergeschossbodens und mittig in der Achse der Fenster montiert werden, so dass er nur wenig über die Ebene der Terrasse des Restaurants hinaus ragt, die im Innenhof auf dem Flachdach des eingeschossigen Gebäudeteil des Schauspielhauses angelegt ist. Hinter den Pflanztrögen an der Brüstung wird er von der Terrasse aus kaum sichtbar sein (s. Protokoll S. 10, Bilder 4 und 5). Die Stahltreppe, die von der Terrasse hinab auf das Niveau des Erdgeschosses führt (Fluchtweg aus dem Schauspielhaus), verstellt teilweise die Fassade im Erdgeschoss. In diesem nur ca. 3,5 m breiten Bereich befinden sich unter der Treppe Abfallcontainer und die Fenster in den ersten drei Geschossen sind mit schmucklosen, rein funktionalen Stahlgittern versehen. Eine gewisse Beeinträchtigung des Erscheinungsbilds der Fassade ist insofern bereits vorhanden. Die Sicht auf die Fassade vom Standort in der ca. 3,5 m breiten "Schlucht" zwischen den Hofrandgebäuden (Parzellen Kat.-Nrn. HO110 und HO111) und dem eingeschossigen Gebäudeteil des Schauspielhauses mit Terrasse (Parzelle Kat.-Nr. HO4361; s. Protokoll S. 13, Bild 10), mithin von schräg unten, ist für die gestalterische Beurteilung nicht massgebend. Für die Situation im Hof mitprägend ist die fragliche Fassade hingegen insoweit, als sie ab dem 1. Obergeschoss in Erscheinung tritt. Am geplanten Ort kann der Rückkühler unauffällig und nicht störend platziert werden. Die Platzierung auf dem Dach scheidet aus stichhaltigen Gründen aus. Die Lärmimmissionen auf die Dachwohnung würden erhöht, der jederzeit erforderliche Zugang zur sofortigen Behebung von Störungen zum Schutz der verderblichen Waren wäre nicht gewährleistet und durch die erforderlichen Leitungen würde die Gestaltung der Fassade ebenfalls beeinträchtigt. Für eine in gestalterischer Hinsicht wohl optimale Montage auf dem Nachbargrundstück an der dem Erdgeschoss gegenüber liegenden Fassade des eingeschossigen Gebäudeteils des Schauspielhauses (s. Protokoll S. 13, Bild 10, linker Bildrand) fehlt bislang das Einverständnis der Stadt Zürich als Eigentümerin. Somit ist festzuhalten, dass ein Rückkühler der vorgesehenen Grösse am geplanten Ort den (erhöhten) gestalterischen Anforderungen zu genügen vermag.

6.

Die Rekurrentin beanstandet im Weiteren die Wärmeabgabe des Rückkühlers. Abwärme ist eine Veränderung des natürlichen Zustandes der Luft und gilt damit im umweltrechtlichen Sinn als Luftverunreinigung (Art. 7 Abs. 3 USG). Sie zählt damit zu den Einwirkungen, die unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung im Rahmen der Vorsorge bei der Quelle so weit zu begrenzen sind, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG). Die vorliegend zu erwartenden Immissionen erscheinen indessen von vornherein als vernachlässigbar, da die Ventilatoren des Rückkühlers nicht gegen die Terrasse gerichtet sind und die erwärmte Luft in einer Distanz von 5 m und mehr kaum wahrnehmbar sein wird, vor allem dann, wenn sommerliche Aussentemperaturen herrschen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts besteht gestützt auf das Verhältnismässigkeitsprinzip bei Bagattemissionen grundsätzlich – so auch vorliegend – kein Anlass zu besonderen Anordnungen im Sinn der Vorsorge.

7.

Zusammenfassend ist der Rekurs abzuweisen.

[....]