Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1A.73/2001/sta

Urteil vom 4. März 2002
I. Öffentlichrechtliche Abteilung

Bundesgerichtsvizepräsident Aemisegger, Präsident,
Bundesrichter Aeschlimann, Ersatzrichter Loretan,
Gerichtsschreiber Pfäffli.

A.X._____,
B.X._____,
C.X._____,
Beschwerdeführer, alle drei vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Jürg Raidt, Seminarstrasse 44, 5400 Baden,

gegen

Gemeinderat Wettingen, Rathaus, 5430 Wettingen,
Baudepartement des Kantons Aargau, Entfelderstrasse 22, 5001 Aarau,
Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, 3. Kammer,
Obere Vorstadt 40, 5000 Aarau.

Baubewilligungspflicht und Immissionen

(Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau, 3. Kammer, vom 14. Dezember 2000)

Sachverhalt:
A.
Im Jahre 1989 errichtete die Einwohnergemeinde Wettingen auf den Parzellen Nr. 1780 und 1781 (Ecke Rebhalden-/St. Bernhardstrasse) in Wettingen einen Kinderspielplatz. Der rund 47 auf 62 m grosse Platz umfasst im östlichen Bereich eine rund 17 m breite und 45 m lange Spielwiese. Am 3. Juli 1997 bewilligte der Gemeinderat Wettingen die Errichtung eines 12 m breiten und 6 m hohen Ballfangzaunes zwischen der Spielwiese und der Rebhaldenstrasse. Eine gegen das Baugesuch erhobene Einsprache von A.X._____, B.X._____ und C.X._____ wies er dabei ab. Die Baubewilligung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

In der Folge liess der Gemeinderat Wettingen auf der Spielwiese hinter dem Ballfangzaun ein Handballgoal aufstellen. Am 15. Oktober 1998 verlangten A.X._____, B.X._____ und C.X._____ vom Gemeinderat, das ohne Bewilligung aufgestellte Goal sei zu entfernen, und beantragten weitere Massnahmen gegen den Lärm auf dem Spielplatz. Der Gemeinderat wies diese Begehren am 29. Oktober 1998 vollumfänglich ab. Dagegen gelangten A.X._____, B.X._____ und C.X._____ mit Beschwerde zunächst an das Baudepartement des Kantons Aargau und anschliessend an das kantonale Verwaltungsgericht, in beiden Fällen ohne Erfolg.
B.
A.X._____, B.X._____ und C.X._____ haben am 26. April 2001 gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau vom 14. Dezember 2000 beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Sie beantragen die Entfernung oder Versetzung des Handballgoals, den Ersatz des metallenen Maschengitters des Ballfangzaunes durch ein geräuscharmes Netz sowie die Beschränkung der Zeiten, zu denen auf dem Spielplatz Rebhalden Fussball gespielt werden darf.
C.

Das Verwaltungsgericht und das Baudepartement des Kantons Aargau sowie der Gemeinderat Wettingen beantragen die Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft nahm am 9. Juli 2001 zur Sache Stellung. Die Parteien erhielten Gelegenheit, sich dazu zu äussern.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist zulässig gegen Verfügungen, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen oder hätten stützen sollen (Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG), sofern diese von einer in Art. 98 OG genannten Vorinstanz erlassen worden sind und keiner der in Art. 99 ff. OG oder in der Spezialgesetzgebung vorgesehenen Ausschlussgründe greift. Sodann unterliegen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gemischtrechtliche Verfügungen bzw. auf unselbständiges kantonales Ausführungsrecht zum Bundesrecht gestützte Anordnungen sowie auf übrigem kantonalem Recht beruhende Anordnungen, die einen hinreichend engen Sachzusammenhang mit der im Rahmen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu beteilenden Frage des Bundesverwaltungsrechts aufweisen. Soweit dem angefochtenen Entscheid selbständiges kantonales Recht ohne den genannten Sachzusammenhang zum Bundesrecht zugrunde liegt, steht die staatsrechtliche Beschwerde zur Verfügung (BGE 123 II 359 E. 1a/aa).

Soweit die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig ist, kann der Beschwerdeführer auch eine Verletzung von Bundesverfassungsrecht, das zum Bundesrecht im Sinne von Art. 104 lit. a OG gehört, rügen (BGE 121 II 39 E. 2d/bb S. 47 mit Hinweisen).

Das Urteil des Verwaltungsgerichts stützt sich materiell auf das Bundesgesetz über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983 (USG; SR 814.01) und die Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41) sowie am Rande auf einschlägiges kantonales bzw. kommunales Recht. Die Beschwerdeführer rügen die Verletzung von Bundesumweltschutzrecht und die ungenügende Ermittlung des Sachverhaltes. Diese Rügen können ohne weiteres im Rahmen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde behandelt werden.
1.2 Die Beschwerdeführer sind Grundeigentümer in der unmittelbaren Nachbarschaft des Spielplatzes Rebhalden. Sie sind durch die angefochtene Verfügung beschwert und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung (Art. 103 lit. a OG). Auch die übrigen Voraussetzungen für die Behandlung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde sind erfüllt. Auf die Beschwerde ist einzutreten.
2.
2.1 Der streitbetroffene Spielplatz stellt eine ortsfeste Anlage im Sinn von Art. 7 Abs. 7 USG dar, bei deren Betrieb Lärmemissionen verursacht werden. Da die Anlage nach dem Inkrafttreten des Umweltschutzgesetzes (1. Januar 1985) bewilligt wurde, ist sie nach den Vorschriften für neue Anlagen zu beurteilen (vgl. BGE 123 II 325 E. 4c/cc; Robert Wolf, Kommentar USG, 2. Aufl., Zürich 2000, N. 39 ff. zu Art. 25).
2.2 Die Immissionen, welche Anlass zur Beschwerde geben, werden vor allem durch das Abprallen von Fussbällen am Ballfangzaun und am Handballgoal sowie durch das Schreien, Lachen, Schimpfen usw. der Fussballspieler erzeugt. Für diese Art von Immissionen aus einem kleinen Spielplatz bestehen keine Belastungsgrenzwerte, weshalb sie, wie die Vorinstanz richtig ausführt, direkt aufgrund von Art. 15 USG zu beurteilen sind. Aufgrund richterlicher Erfahrung ist zu beurteilen, ob eine unzumutbare Störung vorliegt. Im Rahmen dieser Einzelfallbeurteilung sind der Charakter des Lärms, Zeitpunkt und Häufigkeit seines Auftretens sowie die Lärmempfindlichkeit bzw. Lärmvorbelastung der Zone, in der die Immissionen auftreten, zu berücksichtigen. Dabei ist nicht auf das subjektive Lärmempfinden einzelner Personen abzustellen, sondern eine objektivierte Betrachtung unter Berücksichtigung von Personen mit erhöhter Empfindlichkeit vorzunehmen (BGE 126 II 366 E. 2c, 123 II 325 E. 4d/bb, je mit Hinweisen).

Da die Anlage den Vorschriften über neue Anlagen untersteht, darf sie an den massgeblichen Messpunkten der betroffenen Immissionsorte grundsätzlich die Planungswerte der Empfindlichkeitsstufe II (vgl. dazu hinten Erwägung 2.3) nicht überschreiten (Art. 25 Abs. 1 USG). Da diese hier nicht angewendet werden können, hat die Anlage ein Immissionsniveau einzuhalten, bei welchem nach richterlicher Beurteilung höchstens geringfügige Störungen auftreten (BGE 123 II 325 E. 4d/bb S. 335). Das Verwaltungsgericht hat sich zum anwendbaren

Massstab nicht ausdrücklich geäussert. Es stellt bei der Beurteilung des auftretenden Lärms bloss fest, im Ergebnis könne nicht von schädlichen oder lästigen Einwirkungen im Sinne von Art. 11 Abs. 3 USG gesprochen werden. Dem scheint die Auffassung zu Grunde zu liegen, massgeblich seien grundsätzlich die Immissionsgrenzwerte (vgl. Art. 13 Abs. 1 USG), was gegenüber einer neuen Anlage ein zu milder Massstab ist.

Bei Tätigkeiten, die praktisch unvermeidlich mit Lärm verbunden sind, sind die zu treffenden Emissionsbegrenzungen im Rahmen einer Interessenabwägung zwischen dem Ruhebedürfnis der Bevölkerung und dem Interesse an der lärmverursachenden Tätigkeit festzulegen. Diese Interessenabwägung hat die erwähnten Gesichtspunkte (Lärmcharakter, -häufigkeit usw.) mit einzubeziehen (BGE 126 II 366 E. 2d). Allerdings würde es der Systematik des USG widersprechen, das private oder öffentliche Interesse an der Errichtung bzw. der Wirtschaftlichkeit einer bestimmten neuen Anlage schon im Rahmen von Art. 25 Abs. 1 USG zu berücksichtigen. Der Spielplatz als neue Anlage muss mindestens den Anforderungen von Art. 25 Abs. 1 USG bzw. Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV entsprechen, selbst wenn dies mit erheblichen Aufwendungen für emissionsbegrenzende Massnahmen verbunden ist. Erst bei der Anwendung des Vorsorgeprinzips (Art. 11 Abs. 2 USG i.V. mit Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV) sind die Kriterien des technisch und betrieblich Möglichen und des wirtschaftlich Tragbaren zu beachten. Ein überwiegendes öffentliches Interesse am Betrieb des Spielplatzes kann zudem allenfalls die Gewährung von Erleichterungen im Sinne von Art. 25 Abs. 2 USG i.V. mit Art. 7 Abs. 2 LSV rechtfertigen (vgl. BGE 123 II 325 E. 4e/bb S. 336).

2.3 Zur Lärmempfindlichkeit führt das Verwaltungsgericht aus, die betroffene Liegenschaft liege in der zweigeschossigen Hangwohnzone (HW2), in der ein ruhiges, gesundes Wohnen in einer ansprechenden Umgebung angestrebt werde; mässig oder stark störende Betriebe seien nicht zugelassen. Das bedeute, dass diese Wohnzone relativ streng vor störenden Einflüssen zu schützen sei. Es sei aber auch zu beachten, dass die Zone HW2 im Randbereich einer Zone für öffentliche Bauten und Anlagen liege, in welcher ein öffentlicher Spielplatz unbestrittenermassen zulässig sei. Gehe es um derartige die Zonengrenze überschreitende Immissionen, so gelte das Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme, das sich nicht einseitig zu Lasten der weniger immissionsempfindlichen Zone auswirke, sondern auch bedeute, dass die Gegenseite ein Mehr an Beeinträchtigungen hinzunehmen habe.

Dieser Ansicht, die sich auf eine aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des eidgenössischen Lärmschutzrechts stammende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts stützt (vgl. die in AGVE 1988 S. 349 f. zitierten Urteile), ist nicht beizupflichten. Den Nutzungszonen nach Art. 14 RPG sind Empfindlichkeitsstufen gemäss Art. 43 LSV zuzuordnen (vgl. Art. 44 LSV). Massgeblich für die Beurteilung des Lärms einer neuen Anlage sind die am jeweiligen Immissionsort geltenden Planungswerte. So darf zum Beispiel ein in einer Gewerbezone gelegener Betrieb nur so viel Lärm verursachen, dass er in der angrenzenden Wohnzone mit geringerer Empfindlichkeitsstufe (ES) den dort massgeblichen Planungswert einhält (Wolf, a.a.O., N. 8 und 57 zu Art. 25 USG).

Vorliegend kommt für die Zone HW2, in der sich die Liegenschaft der Beschwerdeführer befindet, offensichtlich nur die ES II in Frage. In der in Ausarbeitung befindlichen neuen Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde Wettingen ist dies offenbar auch so vorgesehen.

3.

3.1 Zum Charakter des Lärms haben die Beschwerdeführer am Augenschein des Verwaltungsgerichts geltend gemacht, besonders störend sei das Abprallgeräusch der Bälle am Zaun, die Häufigkeit der Aufschläge, die Zurufe der Mitspieler und das Überfallartige des Lärms. Das Verwaltungsgericht hält dem entgegen, es handle sich nicht um Lärm, der beim Durchschnittsmenschen von vornherein unangenehme Empfindungen wecke. Er sei den Beschwerdeführern - objektiv betrachtet - zuzumuten. Dieser Beurteilung kann gefolgt werden. Es ist zwar nicht zu bestreiten, dass etwa lang anhaltendes Ballspiel gegen ein Metallgitter einen nervenaufreibenden Charakter aufweisen kann. Indessen ist zu beachten, dass die Häufigkeit dieser Lärmereignisse wesentlich kleiner ist, als die Beschwerdeführer behaupten.

3.2 Zu Zeitpunkt und Häufigkeit des Lärms machen die Beschwerdeführer in pauschaler, nicht näher belegter und damit auch nicht überprüfbarer Weise geltend, auf dem Platz werde häufig gespielt, vor allem über Mittag und am Abend, sogar noch nach Einbruch der Dunkelheit. Das Verwaltungsgericht hebt hervor, dass das öffentliche Interesse an der Weiterführung des Spielplatzbetriebes gross sei, womit eine rege Benützung zumindest

nicht ausgeschlossen erscheint. Weiter stellt es auf eine 1997 durchgeführte Erhebung ab, die am Abend eine nur schwache Belegung zeigte, aber insofern wenig aussagekräftig ist, als damals weder Ballfangzaun noch Goal aufgestellt waren. Schliesslich verweist das Verwaltungsgericht darauf, dass auch ein unweit des Spielplatzes wohnender Vertreter des Gemeinderats am Augenschein erklärt hat, er sei x-mal bei schönem Wetter beim Spielplatz vorbeigekommen und habe nie eine Ansammlung von Kindern angetroffen.

Der Gemeinderat Wettingen hat mit seinen Bemerkungen zur Stellungnahme des BUWAL eine im Verlauf des Sommers 2001, d.h. vom 23. bis zum 29. Juli (während der Schulferienzeit) und vom 13. bis zum 19. August (1. Woche nach den Ferien) von der Gemeindepolizei durchgeführte Erhebung eingereicht. Während beider Wochen herrschte nach den Angaben des Gemeinderats warmes Sommerwetter. Kontrolliert wurde an den fraglichen Tagen jeweils zwei bis drei Mal, am späten Nachmittag und am Abend. Während der Ferientage wurden überhaupt keine Fussball spielenden Kinder angetroffen. In der Woche nach den Ferien wurden ein Mal drei und ein Mal zwei Kinder beim Fussball Spielen beobachtet. Die Beschwerdeführer ihrerseits weisen darauf hin, am 22. Juli habe von 21.15 bis 22.00 Uhr eine Gruppe von Jugendlichen auf das eine Tor und den Ballfänger Fussball gespielt. Am 2. August hätten zwei Jugendliche von 23.00 bis 23.30 Uhr Lattenschüsse trainiert, offenbar sehr erfolgreich, d.h. mit hoher Trefferquote.

Die Erhebung der Gemeinde und die Tatsache, dass die Beschwerdeführer für die fragliche Periode nur gerade zwei konkrete Situationen mit störendem Lärm anführen, zeigen, dass die zumindest implizit getroffene Feststellung des Verwaltungsgerichts, störender Lärm durch Fussballspielen trete auf diesem Platz nicht sehr häufig auf, richtig ist. Im Übrigen haben auch die Beschwerdeführer anlässlich des Augenscheins des Verwaltungsgerichts eingeräumt, dass es im Jahre 2000 weniger Lärm gegeben habe als zuvor. Schliesslich darf auch berücksichtigt werden, dass sich ausser den Beschwerdeführern bei der Gemeinde noch nie jemand über den Lärm auf dem Spielfeld beschwert hat. Es mag sein, dass die Beschwerdeführer am meisten betroffen sind, und dass ihre Nachbarn öfters abwesend sind als sie selbst. Nach der Lebenserfahrung wäre indessen zu erwarten, dass ein häufig auftretender, objektiv störender Lärm zu weiteren Klagen von Betroffenen geführt hätte.
3.3 Das Verwaltungsgericht gelangte in Berücksichtigung des Augenscheins - an dem ein Fussballer zur Demonstration der Spielgeräusche beigezogen wurde - zum Ergebnis, aufgrund der Lebenserfahrung könne es sich schlechterdings nicht vorstellen, dass die Beschwerdeführer unter objektiven Gesichtspunkten derart beeinträchtigt seien, dass sich eine Entfernung oder Versetzung des Goals aufdrängen würde. Diese Aussage des Verwaltungsgerichts lässt zwangslos den Schluss zu, dass das Gericht eine unzulässige Beeinträchtigung der Nachbarschaft auch unter Anwendung des zutreffenden Massstabes (vorne Erwägung 2.2 und 3) verneint hätte, dass es also die auftretenden Störungen höchstens als geringfügig ansieht. Dieser Beurteilung ist im Lichte der vorstehenden Erwägungen zu Charakter und Häufigkeit des Lärms zu folgen.
4.
Es bleibt zu prüfen, ob die Emissionen durch vorsorgliche Massnahmen begrenzt werden können. Die Beschwerdeführer haben zu diesem Zweck eine Reihe konkreter Massnahmen beantragt.
4.1 Zunächst verlangen sie die Entfernung, eventuell die Versetzung des Handballgoals an das andere Ende des Spielplatzes. Mit dem Verwaltungsgericht ist die ersatzlose Entfernung des Goals als unverhältnismässige Massnahme auszuschliessen. Sie würde in direktem Widerspruch zum Zweck des Spielplatzes stehen.

Zur Versetzung des Goals ans andere Ende des Platzes führt das Verwaltungsgericht aus, dies würde ein zweites Ballfangnetz bedingen, was einer Steigerung der Attraktivität des Platzes gleichkäme. Die Beschwerdeführer halten dem entgegen, sie hätten nie die Errichtung eines zweiten Ballfangnetzes verlangt, sondern nur die Versetzung des schon bestehenden. Daran ist nur so viel richtig, dass die Beschwerdeführer stets die Versetzung des Goals verlangt haben. Sie haben sich hingegen im kantonalen Verfahren nie verbindlich dazu geäussert, ob das Ballfanggitter ebenfalls versetzt oder durch ein zweites ergänzt werden soll. Ihre Zugabe erfolgte erstmals vor Bundesgericht und ist wenig überzeugend. Es ist zu bedenken, dass das Ballfanggitter ursprünglich nicht zuletzt deswegen aufgestellt wurde, weil sich die Beschwerdeführer dagegen wehrten, dass Bälle vom Spielplatz in ihren Garten gelangten. Würde nun das Goal samt dem Gitter versetzt, wären derartige Unannehmlichkeiten erneut zu befürchten. Würde indessen ein zweites Gitter aufgestellt, würde die Attraktivität des Platzes als Spielfeld deutlich gesteigert, was nicht im Interesse der Beschwerdeführer liegt.

Zudem würde eine Versetzung von Ballfangnetz und Goal ans andere Ende der Spielwiese im Wesentlichen bloss eine Verlagerung des Problems zu anderen Betroffenen bedeuten. Die Distanz zum nächsten Wohnhaus ist auf der gegenüberliegenden Seite des Spielplatzes ungefähr gleich wie auf der Seite der Beschwerdeführer, und der betroffene Garten liegt, soweit aufgrund der Pläne ersichtlich, seitlich dieses Hauses, so dass auch dort mit vergleichbaren Störungen beim Aufenthalt im Freien zu rechnen wäre. Dem Verwaltungsgericht kann daher gefolgt werden, wenn es die Versetzung des Goals ablehnt.
4.2 Gegen die von den Beschwerdeführern ebenfalls verlangte Ersetzung des Maschengitters durch ein Nylonnetz spricht nach den Ausführungen des Verwaltungsgerichts und des Gemeinderates, dass Nylonnetze verhältnismässig rasch (mutwillig) beschädigt werden und dementsprechend häufig ersetzt werden müssen. Die dabei anfallenden Kosten von jeweils Fr. 2'000.– bis 3'000.– seien unverhältnismässig. Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Kosten ist nicht ein Verhältnis zu den gesamten Gestehungskosten des Spielplatzes herzustellen, sondern der (wiederkehrende) finanzielle Aufwand ist ins Verhältnis zu setzen zum immissionsmässigen Nutzen, der bei der Realisierung der Massnahme entstünde. Dieser läge darin, dass das Netz nicht mehr als Ballrückspielwand verwendet werden könnte, und die Aufprallgeräusche vermieden würden. Wie das BUWAL ausführt, wäre dieser Nutzen akustisch durchaus beachtlich, wenn auch der Lärm der Lattenschüsse und der Lärm der vor dem Goal Spielenden bestehen bliebe. Gleichzeitig ist aber zu beachten, dass die Nylonnetze nach den Feststellungen des Gemeinderates erfahrungsgemäss zum Beklettern verleiten, was eine gewisse Unfallgefahr mit sich bringt. Ferner weist der Gemeinderat darauf hin, dass die
Bestückung des Ballfangs mit einem Nylonnetz ein unerwünschtes Präjudiz darstellen würde. Unter Berücksichtigung aller vorgebrachten Argumente kann dem Verwaltungsgericht gefolgt werden, dass der Ersatz durch ein Nylonnetz unverhältnismässig wäre.
4.3 Weiter beantragen die Beschwerdeführer, das Fussballspielen auf dem Spielplatz zeitlich zu begrenzen. Dieser Antrag ist abzulehnen, da er auf eine übermässige Beschränkung des eigentlichen Zwecks des Platzes hinausläuft.
4.4 Damit ergibt sich, dass der Verzicht auf besondere Massnahmen zur vorsorglichen Emissionsbegrenzung im vorliegenden Fall nicht zu beanstanden ist.
5.
Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 159 Abs. 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 3'000.– wird den Beschwerdeführern auferlegt.
3.
Dieses Urteil wird den Beschwerdeführern, dem Gemeinderat Wettingen, dem Baudepartement und dem Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, 3. Kammer, sowie dem Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 4. März 2002
Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: