

um die teilweise Verlegung eines eingedolten Bachs im Rahmen eines privaten Bauvorhabens, da die geplanten Bauten über die unterirdische Bachleitung zu stehen gekommen wären. Streitig war die Zustimmung des Baudepartements zur Bachumlegung und die damit zusammenhängende Gebührenerhebung. Diesem Sachverhalt entspricht im vorliegenden Falle die Bewilligung, den die Gemeinde Auenstein vom Kanton für die Leitungsverlegung erhalten hat.

4. Der Regierungsrat ging im angefochtenen Entscheid von einer Nutzungsbewilligung aus, wie sich aus der Verknüpfung mit Nutzungsgebühren und auch aus den Äusserungen im Beschwerdeverfahren zweifelsfrei ergibt. Die angepassten "Besonderen Bedingungen und Auflagen" sind nun aber so formuliert, dass sie auch im Rahmen einer bloss zu Kontrollzwecken erteilten Bewilligung - wie sie zulässig ist (vorne Erw. 1/b a.E., 3/b) - ihre Berechtigung haben. Sie aufzuheben, wäre deshalb nicht gerechtfertigt. (...).

Da eine "Bewilligung zu Kontrollzwecken" nicht im Interesse des Privaten, sondern des Kantons bzw. seiner Verwaltung liegt, sind die angefochtenen Gebühren vollumfänglich aufzuheben.

35 Zonenkonformität einer Selbstbedienungs-Autowaschanlage in einer gemischten Zone.

- Verhältnis zwischen den Nutzungsvorschriften des kantonalen und kommunalen Rechts und dem Umweltschutzrecht des Bundes (Erw. 2/c). Anwendung dieser Grundsätze auf eine kommunale Bestimmung, welche als mässig störend Auswirkungen bezeichnet, die im Rahmen herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetriebe bleiben, auf die üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten beschränkt sind und nur vorübergehend auftreten (Erw. 2/d/bb).
- Auslegung dieser Bestimmung (Erw. 2/e/aa). Eine Selbstbedienungs-Autowaschanlage, die den Benützern täglich (einschliesslich des Sonntags) von 06.00 bis 22.00 Uhr zur Verfügung steht, weist weder "übliche" Arbeits- und Öffnungszeiten auf noch lässt sie sich als "herkömmlichen" Gewerbebetrieb bezeichnen (Erw. 2/e/bb).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 30. März 2005 in Sachen H. und Mitb. gegen Regierungsrat.

Aus den Erwägungen

1. Die Beschwerdegegnerin beabsichtigt, auf der Parzelle Nr. 678 eine Selbstbedienungs-Autowaschanlage für Personenwagen zu erstellen. Geplant sind eine automatische Portal-Waschanlage mit Trocknungsanlage (2 Waschstrassen), 4 überdeckte Handwaschplätze sowie eine überdeckte und eine offene Staubsaugeranlage mit je 4 Plätzen. Beim Waschvorgang sind die Tore der Portal-Waschanlage geschlossen. Zum Nachtrocknen sind 4 offene Parkplätze vorgesehen. Auf der Nordost- und Nordwestseite ist die Anlage eingewandet bzw. mit verglasten Fassaden versehen. Projektiert ist ferner ein mit Schotterrasen versehener Ausstellungsplatz für 4 bis 6 Neuwagen. Weiter soll im Grenzbereich zur Parzelle Nr. 676 eine abgewinkelte, 4 m hohe und insgesamt rund 24 m lange Lärmschutzwand errichtet werden. Die Waschanlage soll an 7 Tagen pro Woche jeweils von 6.00 bis 22.00 Uhr geöffnet sein; in bezug auf die Staubsaugeranlagen hat der Gemeinderat eingeschränkte Betriebszeiten verfügt, nämlich montags bis freitags von 6.00 bis 22.00 Uhr und samstags von 6.00 bis 20.00 Uhr. Die verkehrsmässige Erschliessung erfolgt westlich der Anlage über die bestehende Einmündung in die Bahnhofstrasse und über den Gartenweg.

2. a) Die Parzelle Nr. 678 liegt gemäss dem Bauzonenplan der Gemeinde Dintikon vom 30. Mai / 28. Oktober 1997 in der Wohn- und Gewerbezone 2 Geschosse (WG 2). Diese Zone ist für Wohnen und Gewerbe gemäss § 25 Abs. 2 der Bau- und Nutzungsordnung der Gemeinde Dintikon (BNO, mit den gleichen Beschluss- und Genehmigungsdaten wie der Zonenplan) bestimmt (§ 11 BNO). § 25 Abs. 2 BNO lautet unter dem Randtitel "Gewerbe" wie folgt:

"Als mässig störend gelten Betriebe mit Auswirkungen, die im Rahmen herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetriebe bleiben, auf die üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten beschränkt sind und nur vorübergehend auftreten. Betriebe, die ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr verursachen, sind nur in der Gewerbezone zulässig."

Im Übrigen sind in der Zone WG 2 zwei Vollgeschosse und eine Ausnutzung von 0.45 zulässig, und es gelten ein Grenzabstand von 4 m und die Empfindlichkeitsstufe III (§ 7 Abs. 1 BNO).

b) Die Beschwerdeführer betrachten das Bauvorhaben als zonenwidrig. Eine Autowaschanlage sei weder ein herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb, noch seien Betriebszeiten von Montag bis Sonntag, 6.00 bis 22.00 Uhr, als "übliche Arbeits- und Öffnungszeiten" zu qualifizieren. Beim Erlass der BNO habe man an einen Laden, an Bürobetriebe sowie Handwerksbetriebe mit 5-Tage-Woche, allenfalls 5½-Tage-Woche gedacht, nicht jedoch an einen 7-Tage-Betrieb mit erheblichsten Immissionen. Der Ermessensspielraum des Gemeinderats habe in einem Fall wie dem vorliegenden, wo die geplante Autowaschanlage neben vorbestehende Einfamilienhäuser gestellt werden solle, seine Grenze.

Der Regierungsrat hat im Wesentlichen erwogen, § 25 Abs. 2 BNO komme nur insofern selbständige Bedeutung zu, als er ortsplannerisch motiviert sei. Nach den Angaben der Gemeindevertreter solle mittels dieser Bestimmung vermieden werden, dass ein Gewerbebetrieb ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr durch ein Wohngebiet verursache. Dem entspreche es, Gewerbebauten im vorderen, dem Kreisel bzw. der Kantonsstrasse zugewandten Abschnitt des nördlichen Teils der Zone WG 2 anzusiedeln. Dort befänden sich denn auch bereits eine unter dem Regime von § 25 Abs. 2 BNO bewilligte Tankstelle sowie das Betriebsgebäude der Firma K. AG. Der Begriff "herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb" sei objektiv-zeitgemäss auszulegen. Im fraglichen Gebiet sei das Flächenverhältnis zwischen Wohnnutzung, Gewerbenutzung und unüberbautem Land ungefähr je ein Drittel mit der Tendenz, die freie Fläche mit Gewerbebauten zu überbauen. Das Bauvorhaben würde sich in unmittelbarer Nachbarschaft zur bestehenden Tankstelle in optischer und funktionaler Hinsicht in das umliegende Gewerbegebiet eingliedern. Angesichts der bereits vorhandenen Gewerbebauten im fraglichen Teil der Zone WG 2 und des ortsbaulichen Charakters des Quartiers erfülle der geplante Betrieb die Voraussetzungen von § 25 Abs. 2 BNO; er sei also zonenkonform. Der Gemeinderat ergänzt, es gebe genügend Beispiele vergleichbarer Autowaschanlagen in andern

Gemeinden, etwa in Sarmenstorf, Fahrwangen und Holderbank. Was die "üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten" anbelange, könne nicht der Bäckerladen mit einer Autowaschanlage verglichen werden. Tankstellen lägen da viel näher. Auch Gastgewerbebetriebe seien in der Zone WG 2 kaum bestritten, und Restaurants hätten üblicherweise andere Öffnungszeiten als Verkaufsgeschäfte. Anlässlich der verwaltungsgerichtlichen Augenscheinsverhandlung bestätigte der Gemeindevertreter den Standpunkt des Gemeinderats, wonach das Bauvorhaben im fraglichen Bereich der WG 2 zonenkonform sei.

c) Normen des kantonalen und kommunalen Rechts, welche den direkten Schutz vor Immissionen regeln, haben mit dem Inkrafttreten des USG ihre selbständige Bedeutung verloren, soweit sich ihr materieller Gehalt mit dem Bundesrecht deckt oder weniger weit geht als dieses; es hat sie dort behalten, wo es die bundesrechtlichen Normen ergänzt oder, soweit erlaubt, verschärft. Das Bundesrecht regelt abschliessend namentlich die vorsorgliche Emissionsbegrenzung, die Verschärfung der Emissionsbegrenzungen bei Überschreitung der Immissionsgrenzwerte und die Planungswerte für Lärm (Art. 1 Abs. 2, Art. 11 ff., Art. 23 und Art. 65 Abs. 2 USG; Art. 7 f., Art. 36 ff. und Art. 40 ff. LSV; Art. 1 Abs. 2, Art. 3 ff., Art. 7 ff., Art. 27 ff., Art. 31 ff. LRV; BGE 118 Ia 114 f. und 118 Ib 595 f., je mit Hinweisen; BGE vom 5. Juni 2001 [1A.199/2000, 1P.373/2000], Erw. 1/b/aa; AGVE 1993, S. 394 ff., und 1998, S. 317 f., je mit Hinweisen). In diesem Sinne haben Nutzungsvorschriften des kantonalen und kommunalen Rechts nach wie vor selbständigen Gehalt, soweit sie die Frage regeln, ob eine Baute am vorgesehenen Ort erstellt und ihrer Zweckbestimmung übergeben werden darf. Namentlich ist es weiterhin Sache des kantonalen und kommunalen Rechts, die für den Charakter eines Quartiers wesentlichen Vorschriften über Nutzungsart und -intensität zu erlassen. Kantonal- und kommunalrechtliche Begriffe wie "wenig oder mässig störendes Gewerbe" können daher trotz des erwähnten Inkrafttretens des USG noch eine selbständige Bedeutung behalten. So lassen sich etwa Bauten und Betriebe, die mit dem Charakter einer Wohnzone unvereinbar sind, untersagen, auch wenn die Lärmimmissionen, zu

denen sie führen, bundesrechtliche Schranken nicht überschreiten, sofern die Unzulässigkeit nicht einzig mit der konkreten Lärmbelästigung begründet wird. Auch erfasst das Umweltschutzrecht des Bundes nicht alle erdenklichen Auswirkungen oder Sekundärimmissionen (erwähnter BGE vom 5. Juni 2001, Erw. 1/b/aa; BGE 118 Ia 115 und 118 Ib 595, je mit Hinweisen; AGVE 1993, S. 395 mit Hinweisen; siehe zum Ganzen auch: VGE III/50 vom 6. Juli 2004 [BE.2004.00168], S. 11 f.).

d) Im Folgenden ist zu prüfen, ob und inwieweit § 25 Abs. 2 BNO vor dem Hintergrund des Bundesumweltschutzrechts noch ein Anwendungsbereich verbleibt.

aa) Der Regierungsrat hält dafür, § 25 Abs. 2 BNO knüpfe bei der Konkretisierung des Begriffs "mässig störend" an Kriterien an, die sich einerseits auf die mit den Gewerbebetrieben verbundenen Immissionen bezögen. Die Beschränkung auf Betriebe mit üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten sowie der Ausschluss von Betrieben mit einem hohen Mass an quartierfremdem Verkehr deuteten darauf hin. Dass mit dem Kriterium "hohes Mass an quartierfremdem Verkehr" die vom Gewerbe zu erwartenden Sekundärimmissionen gemeint seien, die nicht vom Umweltschutzrecht erfasst würden, sei unwahrscheinlich. Bei den in § 25 Abs. 2 BNO aufgeführten Kriterien gehe es in erster Linie um den Lärmschutz. Ob die geplante Autowaschanlage als "mässig störend" betrachtet werden könne, sei demnach in erster Linie aufgrund des USG und der LSV zu beurteilen. Nicht zu übersehen sei allerdings, dass mit Begriffen wie "herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb" und "Betriebe, die ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr verursachen" auch bestimmte Nutzungsarten oder bestimmte Arten oder Typen von Gewerben und deren ortsbauliche Eingliederung in die betreffende Zone beschrieben würden. Nur soweit komme § 25 Abs. 2 BNO selbständige Bedeutung zu.

bb) Geht es, wie im vorliegenden Falle, um die Anwendung kommunaler Bestimmungen, ist zu berücksichtigen, dass die Gemeinden bei der Ausscheidung und Definition der verschiedenen Zonen (§§ 13 Abs. 1, 15 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a BauG) aufgrund von § 106 KV verfassungsrechtlich geschützte Autonomie geniessen

(AGVE 2003, S. 190 mit Hinweis). Vor diesem Hintergrund hat der Regierungsrat zu Recht erforscht, was für Intentionen des kommunalen Gesetzgebers hinter der Schaffung von § 25 Abs. 2 BNO standen. Dabei zeigte sich - soweit auf Gemeindeebene überhaupt eigenständige Überlegungen angestellt wurden, was darum nicht ganz klar erscheint, weil die erwähnte Bestimmung offenbar eher unreflektiert aus der Musterbauordnung des Kantons übernommen worden war -, dass es nach Meinung des Gemeinderats bei den in § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO aufgeführten Kriterien in erster Linie um den Lärmschutz geht; jedenfalls wurde anlässlich der vorinstanzlichen Augenscheinverhandlung die Frage des Verhandlungsleiters, ob § 25 Abs. 2 BNO neben den Lärmschutzbestimmungen des Bundes noch selbständige Bedeutung zukomme, vom Gemeindeammann spontan verneint. Vor Verwaltungsgericht hat sich nichts anderes ergeben.

Die gemeinderätliche Auffassung muss nun freilich aufgrund des Gesetzeswortlauts, der bei jeder Auslegung den Ausgangspunkt bildet (Bundesgericht, in: ZBl 102/2001, S. 84, und BGE 125 II 525, je mit Hinweisen; AGVE 2003, S. 191 f.), kritisch hinterfragt werden. § 25 Abs. 2 BNO umschreibt die Auswirkungen bzw. Immissionen, welche den Typus des (höchstens) mässig störenden Betriebs kennzeichnen. Diese Auswirkungen müssen u.a. im Rahmen herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetriebe bleiben und auf die üblichen Arbeits- und Öffnungszeiten beschränkt sein. Derartige Kategorisierungen finden sich nun weder im USG noch in den ausführenden Verordnungen (LSV und LRV). Zwar enthält Anhang 6 der LSV spezifische "Belastungsgrenzwerte für Industrie- und Gewerbelärm", wobei die in der Zone WG 2 geltende Empfindlichkeitsstufe III (vorne Erw. a) auf die Immissionsstufe der "mässig störenden Betriebe" abgestimmt ist (Art. 43 Abs. 1 lit. c LSV). Das spezifizierende Beiwort "herkömmlich" wird durch diese Bestimmungen aber nicht abgedeckt. Die LSV legt die Belastungsgrenzwerte für Anlagen der Industrie, des Gewerbes und der Landwirtschaft ganz allgemein fest (Ziff. 1 Abs. 1 lit. a des erwähnten Anhangs) und differenziert nicht in Bezug auf die Art der Anlage. Ebenso wenig wird der Anforderung der "üblichen" Arbeits- und Öffnungszeiten schon damit Rechnung getragen, dass es Belastungsgrenzwerte für

den Tag (07 bis 19 Uhr) und (um 10 dBA tiefere) für die Nacht (19 bis 07 Uhr) gibt (Ziff. 2 und 31 der LSV des erwähnten Anhangs). Auch in dieser Hinsicht generalisiert die LSV ohne weitere Spezifizierung. Die Frage, ob § 25 Abs. 2 BNO selbständig anwendbar ist, muss folglich bejaht werden; es sind in dieser Bestimmung Elemente enthalten, welche die Nutzungsstruktur der Zone WG 2 als einer gemischten Zone definieren (vorne Erw. c). Auch dem Regierungsrat ist im Übrigen nicht entgangen, dass mit Begriffen wie "herkömmlicher Handwerks- und Gewerbebetrieb" bestimmte Nutzungsarten oder bestimmte Arten und Typen von Gewerben und deren ortsbauliche Eingliederung in die betreffende Zone beschrieben werden, was die selbständige Bedeutung derartiger Normen indiziert.

e) aa) Einen fassbaren Sinn gewinnen die in Frage stehenden Umschreibungen in § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO, wenn man sich auf das in den gemischten Zonen - die Zone WG 2 stellt klarerweise eine solche dar - geltende Nutzungsprinzip besinnt, wonach dort ein grundsätzlich gleichberechtigtes Nebeneinander von Wohnen und Gewerbe herrschen soll. Dies setzt voraus, dass keine der beiden Nutzungen so intensiv auf die andere einwirkt, dass diese andere Nutzung überhaupt nicht mehr oder nur noch unter übermässig erschwerten Bedingungen ausgeübt werden kann. Wohnbauten können also insoweit nicht denselben Schutz beanspruchen wie in einer reinen Wohnzone; es ist ein Mehreres an unliebsamen Einwirkungen in Kauf zu nehmen. Andererseits muss aber auch nicht jede beliebige Beeinträchtigung geduldet werden; die Grenze ist dort zu ziehen, wo die Erholungsfunktion der Wohnnutzung nicht mehr gewährleistet ist. Insbesondere besteht ein gewisser Vorrang der Wohnnutzung, wenn es um den Schutz der Nacht- oder Sonntagsruhe geht (AGVE 1999, S. 253 f. mit Hinweisen). Gerade diesem Bedürfnis kommt es in hohem Masse entgegen, wenn Betriebe, die weder als "herkömmlich" bezeichnet werden können noch "übliche" Arbeits- und Öffnungszeiten aufweisen, aus der Zone WG 2 ausgeschlossen werden. Damit entfallen jene Betriebe, welche der Nacht- und Sonntagsruhe nicht genügend Rechnung tragen. Die Kriterien der "Herkömmlichkeit" und der "Üblichkeit" verweisen dabei auf einen Massstab, der in der breiten Bevölkerung aufgrund einer längeren

Übung Akzeptanz genießt. Diese Deutung überzeugt das Verwaltungsgericht mehr als eine "objektiv-zeitgemässe, dynamische" Auslegungsmethode, deren sich der Regierungsrat bedient; dem steht namentlich entgegen, dass mit dem Begriff des "Herkömmlichen" zweifellos eine gewisse Tradition angesprochen wird. Auch kann nicht entscheidend sein, "ob sich der zu beurteilende Betrieb aufgrund seiner Dimensionierung und Nutzungsart optisch und funktional in die betreffende Zone bzw. den Zonenabschnitt eingliedert"; nach dem normalen Sprachgebrauch kann der Ausdruck "herkömmlich" nicht derart kleinräumig verstanden werden.

bb) Eine Autowaschanlage, wie sie die Beschwerdegegnerin erstellen will, entspricht dem erwähnten Anforderungsprofil nicht. Ein Betrieb, der an allen 7 Wochentagen von 6.00 bis 22.00 Uhr den Benützern zur Verfügung steht, weist klarerweise keine "üblichen" Arbeits- und Öffnungszeiten auf. Ein normaler Produktions- und Dienstleistungsbetrieb arbeitet in der Regel an den Werktagen ohne Inanspruchnahme der Abend- und Nachtstunden. Erschwerend kommt im vorliegenden Falle dazu, dass es sich um einen reinen Publikumsbetrieb mit sehr eingeschränkter Beaufsichtigung handelt. Zwar ist "in der ersten Phase (...) geplant, dass immer jemand vor Ort ist", und später soll "im Drei- bis Vierstundentakt kontrolliert" werden, doch hat dies offenbar primär damit zu tun, dass die Bezahlung mit Kassenautomaten erfolgt und man für einen reibungslosen Ablauf sorgen will. Bei einem "herkömmlichen" Gewerbebetrieb dagegen unterstehen die Mitarbeiter, Kunden usw. einer Hausordnung, die jederzeit durchgesetzt werden kann. In Bezug auf die Immissionsintensität ist dieser Gesichtspunkt nicht ohne Bedeutung. Zu bedenken ist auch, dass bei einer Autowaschanlage ein grosser Teil des Umsatzes nebst dem Freitagabend und Samstag am Sonntag erwirtschaftet wird, an einem Tag also, an welchem den Anwohnern ein erhöhter Anspruch auf Ruhe und Erholung zugebilligt wird. Abgesehen davon erscheint fraglich, ob noch von "vorübergehend" auftretenden Auswirkungen (§ 25 Abs. 2 Satz 1 BNO) gesprochen werden kann, wenn auf der Anlage zumindest zeitweise ein praktisch pausenloser Betrieb herrscht. Insgesamt steht für das Verwaltungsgericht jedenfalls fest, dass die geplante Autowaschanlage den

Vorgaben von § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO nicht entspricht, mehr als "mässig störend" und deshalb zonenwidrig ist; es stehen für sie andere Zonen wie namentlich die Gewerbezone (§ 12 BNO) zur Verfügung. Das Gericht ist sich dabei sehr wohl bewusst, dass es im Hinblick auf die autonome Stellung der Gemeinden (vorne Erw. aaa) Zurückhaltung zu üben hat und nicht ohne Not seine eigene Rechtsauffassung an die Stelle der gemeinderätlichen setzen darf. Die Autonomie der Gemeindebehörden hat jedoch dort ihre Grenzen, wo sich eine Auslegung mit dem Wortlaut sowie mit Sinn und Zweck des Gesetzes nicht mehr vereinbaren lässt (AGVE 2003, S. 190 mit Hinweis). Ein solcher Fall ist hier gegeben. § 25 Abs. 2 Satz 1 BNO ist so abgefasst, dass der Wortlaut in einem unzulässigen Mass strapaziert werden müsste, wollte man das Bauvorhaben der Beschwerdegegnerin darunter subsumieren. Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob es sich auch um einen Betrieb handelt, der ein hohes Mass von quartierfremdem Verkehr verursacht (§ 25 Abs. 2 Satz 2 BNO).

cc) (...)

f) Zusammenfassend ist mithin festzuhalten, dass eine Auto- waschanlage der projektierten Art und Dimension keine "üblichen" Arbeits- und Öffnungszeiten aufweist und auch den Begriff des "Herkömmlichen" sprengt. Das Baugesuch der Beschwerdegegnerin ist daher wegen fehlender Zonenkonformität nicht bewilligungsfähig, was zur Gutheissung der Beschwerde führt. (...).

36 Vertragliche Reduktion der gesetzlichen Grenz- und Gebäudeabstände.

- **Begriffe des Mehrfamilien- und des Terrassenhauses nach Massgabe von § 47 Abs. 2 Satz 2 BauG und § 20 Abs. 4 ABauV (Erw. 2/b/aa und bb).**
- **Anwendung auf den konkreten Fall; fehlende Terrassierung, wenn nicht gesagt werden kann, die betreffende Baute sei aufgrund der topographischen Gegebenheiten bewusst treppenförmig erstellt worden (Erw. 2/b/cc/bbb).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 30. März 2005 in Sachen D. AG gegen Regierungsrat.