KANTON NIDWALDEN
GERICHTE
VERWALTUNGSGERICHT
Marktgasse 4, Postfach 1244, 6371 Stans
Tel. 041 618 79 70, www.nw.ch

VA 23 5

Urteil BGer 1C_507/2023 vom 8. November 2024/Abweisung

Entscheid vom 15. Mai 2023
Verwaltungsabteilung

Besetzung

Präsidentin Livia Zimmermann, Vorsitz,
Verwaltungsrichter Sepp Schnyder,
Verwaltungsrichterin Pascale Küchler,
Verwaltungsrichter Hubert Rüttimann,
Verwaltungsrichter Pascal Ruch,
Gerichtsschreiber Reto Rickenbacher.

Verfahrensbeteiligte

A.__ AG,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Attilio R. Gadola,
Hostattstrasse 11, Postfach 1212, 6061 Sarnen,

Beschwerdeführerin,

gegen

1. **B.__,**
2. **C.__ AG,**
3. **D.__ und E.__,**
4. **Verein F.__,**

alle vertreten durch Rechtsanwalt Bernhard Stadelmann,
Stadelmann Rechtsanwälte AG, Wegmatt 16, Postfach,
6048 Horw,

Beschwerdegegner,

und

Regierungsrat des Kantons Nidwalden,

vertreten durch den Rechtsdienst des Kantons Nidwalden,
Dorfplatz 2, Postfach 1246, 6371 Stans,

Vorinstanz,

und

Baudirektion des Kantons Nidwalden,
Buochserstrasse 1, 6371 Stans,

Gesamtbewilligungsbehörde,

sowie

Gemeinderat G.__,

Baubewilligungsbehörde.

Gegenstand

Baubewilligung (Auflagen)

Beschwerde gegen den Baubewilligungsbeschluss des Gemeinderats G.__ vom 7. November 2022 (Nr. 277) und die kantonale Gesamtstellungnahme vom 17. Oktober 2022, eröffnet mit dem Beschluss des Regierungsrates Nidwalden vom 6. Dezember 2022 (RRB Nr. 683).

Sachverhalt:

A.

Am 11. April 2017 reichte die A.__ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin) dem Gemeinderat G.__ (nachfolgend: Baubewilligungsbehörde) ein Baugesuch betreffend Anbau eines Vordachs auf dem Grundstück Nr. 43, GB Z.__, ein (vi-act. 1 ff.).

Mit Schreiben vom 10. Mai 2017 erhoben verschiedene Einwender gemeinsam Einwendung gegen das Baugesuch und beantragten die Verweigerung der Baubewilligung. Am 13. November 2017 wies die Baubewilligungsbehörde die Einwendung ab und erteilte mit Beschluss Nr. 357 die entsprechende Baubewilligung unter Auflagen und Bedingungen (vi-act. 9 E. 1 ff. und 52 E. 1.2 ff.).

Gegen diesen Beschluss erhoben B.__, die C.__ AG, D.__ und E.__ und der Verein F.__ (nachfolgend: Beschwerdegegner) Beschwerden an den Regierungsrat, das Verwaltungsgericht und das Bundesgericht. Während die kantonalen Instanzen die Beschwerden abwiesen, hiess das Bundesgericht ihre Beschwerde mit Urteil 1C_13/2020 vom 13. Oktober 2020 gut. Mehrere Rügen wies es ab, kam aber zum Schluss, dass der Sachverhalt bezüglich Lärmschutz unvollständig ermittelt und lärmtechnische Abklärungen unterlassen worden seien. Es hob das Verwaltungsgerichtsurteil auf und wies das Verfahren zur Vornahme der lärmrechtlichen Abklärungen an die Baubewilligungsbehörde zurück (vi-act. 9 E. 3 und 52 E. 1.5).

B.

Mit Beschluss vom 1. März 2021 und Schreiben vom 30. April 2021 gab die Baubewilligungsbehörde bei der H.__ AG ein Lärmgutachten in Auftrag, wobei die Parteien Einwände zur sachverständigen Person sowie zu den Fragen erheben und eigene Anträge stellen konnten (vi-act. 9 und 12). Das Lärmgutachten wurde am 23. November 2021 erstattet, worauf die Parteien dazu Stellung nehmen und Ergänzungsfragen stellen konnten (vi-act. 20 ff.). Am 27. April 2022 beantwortete die H.__ die Ergänzungsfragen, worauf die Parteien nochmals Stellung nehmen konnten (vi-act. 31 ff.).

Mit Beschluss Nr. 683 vom 6. Dezember 2022 stellte der Regierungsrat des Kantons Nidwalden (nachfolgend: Vorinstanz) fest, dass das geplante Vordach keine wasserrechtliche Verleihung benötigt, schrieb die Einwendung der Beschwerdegegner als gegenstandslos ab und eröffnete als Leitbehörde den kantonalen Gesamtbewilligungsentscheid und die kantonale Gesamtstellungnahme der Baudirektion des Kantons Nidwalden (nachfolgend: Gesamtbewilli-

gungsbehörde) vom 17. Oktober 2022 und den Baubewilligungs- und den Einwendungsentscheid der Baubewilligungsbehörde vom 7. November 2022 (vi-act. 49 ff.). Im Baubewilligungsentscheid vom 7. November 2022 wurde die Baubewilligung für den Anbau des Vordachs unter Bedingungen und Auflagen erteilt (vi-act. 51). Unter anderem wurden verschiedene Lärm- und Schallschutzmassnahmen als Auflagen angeordnet und die Kosten für das Lärmschutzgutachten der Beschwerdeführerin auferlegt (vi-act. 49 Ziff. 2 der Anträge und vi-act. 51 Ziff. 2 und 15 des Beschlusses).

c.

Die Beschwerdeführerin erhob am 18. Januar 2023 eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Verwaltungsgericht Nidwalden und stellte die folgenden Anträge (amtl. Bel. 1):

« 1. Die Verwaltungsbeschwerde sei gutzuheissen.

2.1 Infolge Gutheissung seien die in der kantonalen Gesamtstellungnahme vom 12. Oktober 2022 verfügten Einschränkungen im Zusammenhang mit dem von der Beschwerdeführerin geplanten Bauvorhaben (Anbau Vordach) unter der Rubrik «Anträge», Ziff. 2 festgehaltenen Auflagen in Bezug auf die lärmrechtliche Situation, welche in den Beschlüssen des Gemeinderates vom 7. November 2022 (G-Nr. 277) und in demjenigen mit gleichem Datum (G-Nr. 276, Ziff. 3) dann zum integrierenden Bestandteil der Baubewilligung erklärt wurden, aufzuheben.

2.2 Ebenso wird die Kostenauflage von CHF 8'679.55 im Baubewilligungsbeschluss des Gemeinderates G.__ vom 7. November 2022 (G-Nr. 276) angefochten. In Gutheissung der Beschwerde seien die Auslagen für das eingeholte Lärmgutachten im Betrag von CHF 8'679.55 der Gemeinde Z.__ aufzuerlegen.

3. Die Rechtsmittelinstanz habe zur Kenntnis zu nehmen, dass sich die vorliegende Verwaltungsgerichtsbeschwerde (neben der Kostenauflage betr. Gutachten) nur gegen die im Antrag 2.1 genannten Auflagen betr. die verfügten Massnahmen zur Einschränkung des angeblichen Lärms im Restaurationsbetrieb der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit dem geplanten Anbau des Vordaches bezieht.

4. Eventualiter sei die Sache in Gutheissung der Beschwerde an den Gemeinderat G.__ bzw. an die Baudirektion Nidwalden zurückzuweisen, damit diese im Sinne von Art. 11 Abs. 2 USG und Art. 7 Abs. 1 LSV u.a. auch die Frage der «wirtschaftlichen Tragbarkeit» der verfügten emissionsbegrenzenden Massnahmen prüft und dabei eine nach Gesetz erforderliche Interessenabwägung vorzunehmen.

5. Die Beschwerdeführerin behält sich ferner einen weiteren Rechtschriftenwechsel und zusätzliche Stellungnahmen sowie die Einreichung weitergehender Beweismittel ausdrücklich vor.

6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegner 1, eventualiter zulasten der Beschwerdegegner 2 – 4 (und zwar auch für die vorinstanzlichen Verfahren).»

Mit prozessleitender Verfügung vom 20. Januar 2023 wurde die Beschwerdeführerin zur Bezahlung eines Gerichtskostenvorschusses von Fr. 4'000.– aufgefordert (amtl. Bel. 2), den sie fristgerecht bezahlt hat (amtl. Bel. 2A).

D.

Die Baubewilligungsbehörde verzichtete mit Eingabe vom 8. Februar 2023 auf eine eigentliche Stellungnahme, machte bloss zwei Hinweise zur Kostenüberbindung des Gutachtens und zu den behaupteten anderen Baurechtswidrigkeiten und verwies ansonsten auf die Akten und die eigenen Entscheide (amtl. Bel. 8).
Die Beschwerdegegner beantragten mit Beschwerdeantwort vom 17. Februar 2023 die kostenfällige Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung der angefochtenen Entscheide (amtl. Bel. 9).
Auch die Vorinstanz und die Gesamtbewilligungsbehörde beantragten mit Eingaben vom 28. Februar 2023 und 7. März 2023 jeweils die kostenfällige Abweisung der Beschwerde (amtl. Bel. 10 f.).

E.

Es wurde kein zweiter Rechtschriftenwechsel angeordnet und die Parteien reichten keine weiteren Eingaben ein (amtl. Bel. 12). Der beschwerdegegnerische Rechtsvertreter reichte am 15. März 2023 und der beschwerdeführerische Rechtsvertreter am 29. März 2023 seine Kostennote ein (amtl. Bel. 13 f.).

F.

Das Verwaltungsgericht Nidwalden, Verwaltungsabteilung, hat die vorliegende Beschwerde anlässlich seiner Sitzung vom 15. Mai 2023 in Abwesenheit der Parteien abschliessend beraten und beurteilt. Auf die Parteivorbringen wird – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.

1.1

Sind bei der Errichtung oder Änderung einer Baute oder Anlage Verfügungen mehrerer Behörden erforderlich, stellt eine Leitbehörde die Koordination sicher (Art. 64a Abs. 1 VRG [NG 265.1]). Die Leitbehörde ist unter anderem für die gemeinsame Eröffnung aller Verfügungen zuständig (vgl. Art. 64c Abs. 2 VRG). Ist eine Verfügung des Regierungsrates erforderlich, gilt dieser grundsätzlich als Leitbehörde (Art. 64b Abs. 2 VRG; vgl. den Vorbehalt gemäss Art. 64b Abs. 3 VRG). Sämtliche Verfügungen, die gemeinsam eröffnet werden, sind bei der gleichen Instanz anfechtbar. Als Rechtsmittelinstanz gilt das Verwaltungsgericht Nidwalden, wenn eine Verfügung des Nidwaldner Regierungsrates eröffnet wird (Art. 64d Abs. 1 Ziff. 1 VRG). Zuständig ist die Verwaltungsabteilung, die in Fünferbesetzung entscheidet (Art. 31 i.V.m. Art. 33 Ziff. 3 und Art. 38 Abs. 1 GerG [NG 261.1]).

Die Beschwerdeführerin hat gegen Auflagen in der Gesamtstellungnahme vom 17. Oktober 2022, die mit der Baubewilligung vom 7. November 2022 als verbindlich verfügt wurden, sowie gegen die Kostenauflage in dieser Baubewilligung Beschwerde erhoben. Diese Beschlüsse wurden von der Vorinstanz als Leitbehörde eröffnet. Das Verwaltungsgericht Nidwalden ist folglich als Rechtsmittelinstanz zur Beurteilung dieser Beschwerde örtlich und sachlich zuständig.

1.2

Zur Beschwerde ist berechtigt, wer formell und materiell beschwert ist, d.h. wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Art. 70 Abs. 1 Ziff. 1 VRG), durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist (Ziff. 2) und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheides hat (Ziff. 3).

Der Beschwerdeführerin wurden mit der Genehmigung ihres Baugesuchs Auflagen auferlegt und die Kosten überbunden. Sie ist diesbezüglich vom angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Zudem hat sie schon am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sie ist somit zur Beschwerde berechtigt.

1.3

Die Beschwerde ist binnen 20 Tagen seit Eröffnung des Entscheides einzureichen (Art. 71 Abs. 1 VRG). Der angefochtene Entscheid ging am 15. Dezember 2022 bei der Beschwerdeführerin ein (BF-Bel. 6 f.). Die 20-tägige Frist begann somit am 16. Dezember 2022 zu laufen und endete – unter Berücksichtigung des Fristenstillstandes (Art. 33a Abs. 2 Ziff. 3 VRG) und des Wochenendes (Art. 34 Abs. 2 VRG) – am 20. Januar 2023. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 18. Januar 2023 erfolgte somit fristgerecht.

1.4

Nachdem die vorgenannten Voraussetzungen erfüllt sind und die übrigen verfahrensrechtlichen Voraussetzungen zu keinen Bemerkungen Anlass geben, ist auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde grundsätzlich – unter Vorbehalt der nachfolgend in E. 6 behandelten Rügen – einzutreten und in der Sache zu entscheiden (vgl. Art. 54 f. VRG).

2.

2.1

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde können nur Rechtsverletzungen gerügt werden, wobei Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens ebenfalls als Rechtsverletzung gelten (Art. 90 VRG). Da das Verwaltungsgericht als einzige richterliche Behörde im innerkantonalen Verfahren eingesetzt ist, können sich die Beschwerdeführer auch darauf berufen, die angefochtene Verfügung oder der angefochtene Entscheid beruhe auf einem unrichtig oder unvollständig festgestellten Sachverhalt (Art. 110 BGG). Die Parteien sind nach Massgabe des kantonalen Verfahrensrechts verpflichtet, Anträge zu stellen und in tatsächlicher Hinsicht ausreichend zu begründen, was folglich die Anwendung des Rügegrundsatzes nicht ausschliesst (BERNHARD EHRENZELLER, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, N. 8 und N. 17 ff. zu Art. 110 BGG). Im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht können die Parteien und die Vorinstanz neue Tatsachen geltend machen und sich auf neue Beweismittel berufen (Art. 91 Abs. 1 VRG). Das Verwaltungsgericht ist verpflichtet, den angefochtenen Entscheid zu überprüfen, die Sache zu entscheiden oder zum neuen Entscheid an die zuständige Instanz zurückzuweisen (Art. 88 Abs. 2 VRG). Die im vorinstanzlichen Verfahren zur Sache gestellten Anträge können die Parteien hingegen nicht ausdehnen oder inhaltlich anpassen (Art. 91 Abs. 2 VRG). Das Verwaltungsgericht darf über die zur Sache gestellten Parteianträge nicht hinausgehen (Art. 94 VRG).

2.2

Nachdem die Beschwerdeführerin ihr Baugesuch am 11. April 2017 und damit nach Inkrafttreten des PBG am 1. Januar 2015 eingereicht hat, sind auf das vorliegende Verfahren die Bestimmungen des PBG und dessen Vollzugsverordnung (PBV [NG 611.11]) anwendbar (vgl. Art. 174 Abs. 1 PBG).

Die Mehrheit der Bestimmungen des PBG und der PBV sind für alle Gemeinden am 1. Januar 2015 respektive bis 1. Oktober 2018 in Kraft getreten, wobei die entsprechenden Bestimmungen des BauG (NG 611.01) und der dazugehörigen Bauverordnung (BauV; NG 611.011) ausser Kraft gesetzt wurden (vgl. Art. 178 Abs. 1 und Art. 207 PBG i.V.m. Ziff. 1 des Regierungsratsbeschlusses vom 18. September 2018 über das Inkrafttreten der Planungs- und Baugesetzgebung [RRB über das Inkrafttreten der Planungs- und Baugesetzgebung; NG 611.111]). Die übrigen Bestimmungen des PBG und der PBV, d.h. die Art. 2, 3, 16, 35 – 37, 42a, 46 – 68, 69a, 73, 75, 76, 94 – 98, 100 – 120, 123 – 140, 175, 176, 177a – 177c PBG und die §§ 6, 7, 9 – 12, 31 – 39, 62a des PBV sowie die Interkantonale Vereinbarung vom 22. September 2005 über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB; NG 611.2) treten gemeindeweise in Kraft, wobei die entsprechenden Bestimmungen des BauG und der BauV im gleichen Zeitpunkt gemeindeweise ausser Kraft treten (Art. 178 Abs. 1 i.V.m. Art. 207 Abs. 2 und 4 PBG und Ziff. 2 RRB über das Inkrafttreten der Planungs- und Baugesetzgebung). In der vorliegend massgebenden Gemeinde Z.__ sind diese übrigen Bestimmungen noch nicht in Kraft (Ziff. 2 Abs. 1 RRB über das Inkrafttreten der Planungs- und Baugesetzgebung).

2.3

Die Beschwerdeführerin rügt, beim Restaurantbetrieb auf dem Baugrundstück handle es sich nicht um eine Neuanlage im Sinne des Umweltschutzgesetzes und der Lärmschutzverordnung (nachfolgend: E. 3), die verfügten Auflagen seien unverhältnismässig sowie wirtschaftlich nicht tragbar (nachfolgend: E. 4), die Baubewilligungsbehörde habe ihr zu Unrecht die Kosten für das Lärmgutachten auferlegt (nachfolgend: E. 5) und die Beschwerdegegner hätten den Baurechtsvertrag verletzt (nachfolgend: E. 6). Mit diesen Rügen setzt sich das Verwaltungsgericht in den nachfolgenden Erwägungen auseinander, bevor es abschliessend die Kosten/Parteientschädigungen des vorliegenden Verfahrens verlegt (nachfolgend: E. 7).

3.

3.1

Die Beschwerdeführerin stellt sich auf den Standpunkt, beim Gastgewerbebetrieb auf dem Baugrundstück handle es sich nicht um eine Neuanlage im Sinne von Art. 25 USG (SR 814.01) und Art. 7 der Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.41), sondern die Anlage sei als bestehend einzustufen. Es sei deshalb nicht korrekt, dass eine lärmrechtliche Beurteilung des gesamten Betriebs vorgenommen worden sei, und nicht nur des geplanten Vordachs.

Sie begründet dies damit, eine Neuanlage würde nur dann vorliegen, wenn diese im Zeitpunkt des Inkrafttretens des USG am 1. Januar 1985 noch nicht bewilligt gewesen wäre. Am 21. Februar 1984 habe die Baubewilligungsbehörde den Gestaltungsplan «I.__» formell bewilligt, im Hinblick auf die Projekte Bootshalle, Restaurant, Dancing, Hotel-Appartments und Wohnungen und am 10. Dezember 1985 für das im Gestaltungsplan umschriebene Projekt die Baubewilligung erteilt. Am 30. Oktober 1986 sei zwischen dem Kanton Nidwalden als Eigentümer der Parzelle Nr. aa, GB Z.__, und der J.__ AG als Eigentümerin der Parzelle Nr. bb, GB Z.__, ein Baurechtsvertrag abgeschlossen worden, in dem der Bauberechtigten das Recht eingeräumt worden sei, eine Bootshalle mit Dancing, Restaurant, Hotel und Hotel-Appartments zu erstellen. Anschliessend sei am 11. November 1986 an der Parzelle Nr. bb, GB Z.__, Stockwerkeigentum begründet worden. Aufgrund dieser Bewilligungsakte sei erstellt, dass im Zeitpunkt des Inkrafttretens des USG, d.h. am 1. Januar 1985, die damalige Gesamtanlage «I.__» inkl. Restaurant und Dancing gestützt auf den Gestaltungsplan «I.__» am 10. Dezember 1984 formell und rechtskräftig bewilligt gewesen sei.

Weiter führt die Beschwerdeführerin aus, schon bevor sie den Restaurantbetrieb übernommen habe, sei dort ein Gast- und Dancingbetrieb geführt worden, der mit Sicherheit mehr Lärm verursacht habe als der heutige Gastbetrieb. Zweifellos sei auch vor dem Jahr 1984 im Strandbad ein Restaurant geführt worden. Auch das Verwaltungsgericht Nidwalden habe im vorausgegangenen Entscheid vom 13. Mai 2019 (VA 18 15) erkannt, dass für den heutigen Betrieb des Restaurants sämtliche Bewilligungen vorliegen würden. Für sie sei nicht nachvollziehbar, weshalb aufgrund des Bundesgerichtsentscheids die Lärmbelastung insgesamt beurteilt worden sei und nicht nur bezogen auf das massgebliche Bauprojekt. Sie verweist zudem auf den nach wie vor gültigen Art. 24 Abs. 1 BZR (Sondernutzungszone I.__), der für wohn- und gastgewerbliche Zwecke bestimmt sei, wobei nicht störende Gewerbebetriebe zulässig seien. Auch die nach Art. 24 Abs. 2 BZR zugestandenen Bruttogeschossflächen seien vollumfänglich eingehalten und würden durch den geplanten Anbau des Vordachs nicht überschritten.

Anhand der zeitlichen Abfolge der Gestaltungsplanbewilligung und der Baubewilligungserteilung sowie der Nutzungsentwicklung der Gesamtanlage zeige sich, dass es sich um eine bestehende und nicht um eine Neuanlage handle. Nachdem es sich bei der Anlage «I.__» um eine bestehende Anlage handle, sei in Bezug auf das eingereichte Baugesuch lediglich der Anbau des Vordachs zu prüfen. Gemäss dem Lärmgutachten der H.__ AG führe lediglich die Musikerzeugung im Gartenrestaurant beim Eingang zu Überschreitungen. Dieser Bereich betreffe jedoch nicht das hängige Bauvorhaben. Die Beschwerdeführerin habe sich in einem Schreiben an die Baubewilligungsbehörde unpräjudizierlich bereiterklärt, die Musikanlage und die Boxen im Gartenrestaurant beim Eingang zu demontieren.

Die Beschwerdeführerin argumentiert zudem, die Baubewilligungsbehörde habe es im Zusammenhang mit der zuvor ergangenen widerrechtlichen Umnutzung des Dancings und der Hotel-Appartments in Wohnungen unterlassen, allfällige behördliche Massnahmen zu veranlassen. Die Beschwerdeführerin könne nicht für irgendwelche Versäumnisse verantwortlich gemacht werden, welche die Baubewilligungsbehörde im Rahmen der früher erteilten Baubewilligungen begangen habe. Sie könne sich auf den Vertrauensschutz und den Grundsatz von Treu und Glauben berufen, zumal die angeblich übermässige Lärmbelastung durch die Führung des Restaurants (und des damaligen Dancings) zuvor nie zu Beanstandungen geführt habe und im Rahmen der rechtskräftig erteilten Bewilligungen auch nie Gegenstand irgendwelcher Verfahren gewesen sei.

Schliesslich macht die Beschwerdeführerin geltend, die Baubewilligungsbehörde habe den Sachverhalt unvollständig abgeklärt, indem sie keine weiteren Abklärungen dazu gemacht habe, ob die Anbringung von schallabsorbierenden Elementen sowie der Einbau von mobilen Gläsern auf der Terrasse zu einer Reduktion der Lärmimmissionen führen würde.

3.2

3.2.1

Zunächst ist zu prüfen, ob der Gastgewerbebetrieb auf dem Baugrundstück eine Neuanlage im Sinne des USG und der LSV darstellt, wie von der Baubewilligungsbehörde festgestellt, oder eine bestehende Anlage, wie es die Beschwerdeführerin behauptet.

3.2.2

Beim Gastgewerbebetrieb der Beschwerdeführerin handelt es sich um eine ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 USG und Art. 2 Abs. 1 LSV, die den bundesrechtlichen Umweltschutz- und Lärmbestimmungen unterliegt. Gemäss diesen Bestimmungen sind Lärmemissionen sowohl bei neuen Anlagen als auch bei bestehenden Anlagen so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (vorsorgliche Emissionsbegrenzung; Art. 11 Abs. 2 USG, Art. 7 Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 LSV). Die Emissionsbegrenzungen werden verschärft, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden (verschärfte Emissionsbegrenzung; Art. 11 Abs. 3 USG). Für die Beurteilung der schädlichen oder lästigen Einwirkungen legt der Bundesrat Immissionsgrenzwerte fest (Art. 13 USG). Diese sind so festzulegen, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören (Art. 15 USG). Das USG unterscheidet neue, geänderte und bestehende ortsfeste Anlagen, wobei je andere Grenzwerte gelten (BGE 141 II 483 E. 3 und Urteil des Bundesgerichts 1C_13/2020 vom 13. Oktober 2020 E. 5.2 m.w.V.). Bei einer neuen ortsfesten Anlage dürfen die von der Anlage allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte nicht überschreiten (Art. 25 Abs. 1 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV; vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_13/2020 vom 13. Oktober 2020 E. 5.2).

Um eine Neuanlage im Sinne von Art. 25 USG bzw. von Art. 7 LSV handelt es sich dann, wenn diese im Zeitpunkt des Inkrafttretens des USG am 1. Januar 1985 noch nicht rechtskräftig bewilligt gewesen ist (Art. 47 Abs. 1 LSV; BGE 137 II 30 E. 3.3 S. 36; Urteile des Bundesgerichts 1C_138/2017 vom 5. Juli 2017 E. 2.4, 1C_293/2017 vom 9. März 2018 E. 3.1.2, 1C_13/2020 vom 13. Oktober 2020 E. 5.2).

Gemäss Rechtsprechung und Literatur gilt auch eine bestehende ortsfeste Anlage als Neubaute und es gelten die Planungswerte, wenn sie in konstruktiver oder funktionaler Beziehung so weit verändert wird, dass der weiterbestehende Teil der Anlage von geringerer Bedeutung erscheint als der erneuerte Teil (BGE 116 Ib 435 E. 5d/bb; BGE 123 II 325 E. 4c/aa; BGE 125 II 643 E. 17a; BGE 141 II 483 E. 3.3.3; sog. übergewichtige Erweiterung). Gleiches gilt bei einer vollständigen Zweckänderung (Art. 2 Abs. 2 LSV). Ferner sind nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch Altanlagen, die vor Inkrafttreten des USG nicht oder nur wenig Lärm erzeugten und erst später in Lärm erzeugende Anlagen umgewandelt werden, grundsätzlich wie Neuanlagen zu behandeln. Es würde dem Sinn des Gesetzes widersprechen, wenn bestehende Anlagen, die beim Inkrafttreten der massgeblichen Lärmschutzvorschriften noch

keinen über die Planungswerte hinausgehenden Lärm verursachten, bei einem späteren Ausbau mehr Lärm erzeugen dürften als Anlagen, die nach dem Inkrafttreten des USG erstellt wurden (BGE 123 II 325 E. 4c/aa S. 329; Urteil des Bundesgerichts 1A.161/1997 vom 11. Juni 1998, in BGE 124 II 527 nicht publizierte E. 5b/cc; Urteil des Bundesgerichts 1A.195/2006 vom 17. Juli 2007, in BGE 133 II 292 nicht publ. E. 2.5.1 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 1C_252/2017 vom 5. Oktober 2018 E. 4.2). So ist das Bundesgericht beispielsweise beim Umbau eines Restaurants, das am 1. Januar 1985 noch nicht über ein Gartenbuffet verfügt hat und bei dem neu eine überdachte Seeterrasse mit bis zu 60 Sitzplätzen erstellt werden sollte, von einer Neuanlage im Sinne von Art. 25 USG und Art. 7 LSV ausgegangen (BGE 137 II 30 E. 3.3).

3.2.3

Im angefochtenen Beschluss Nr. 276 der Baubewilligungsbehörde vom 7. November 2022 hat diese auf die lärmrechtliche Beurteilung in der kantonalen Gesamtstellungnahme vom 17. Oktober 2022 abgestellt (vi-act. 49 und 51 E. 2). Sie hat dazu zusammengefasst ausgeführt, beim im Rahmen der Baubewilligung vom 10. Dezember 1984 erstellten Restaurant handle es sich grundsätzlich um eine bestehende Anlage. Alle nach dem 1. Januar 1985 bewilligten Anlageteile würden als neue Anlage beurteilt, die den Planungsrichtwert oder den Planungswert einzuhalten hätten. Der Wintergarten sei noch nicht Bestandteil des 1984 bewilligten Projekts gewesen, womit es sich beim Wintergarten um einen neuen Anlageteil handle. Auch das Gartenrestaurant am See mit dem vorliegend geplanten Anbau Vordach sei nicht Gegenstand des Gestaltungsplans und der Baubewilligung von 1984 gewesen. Dieser Bereich sei nach 1985 als Terrasse mit Gastbetrieb genutzt worden. Im Rahmen der Sanierung und Erweiterung des Bootsstegs sei dieser 2016 saniert und das «K.__»-Inseli erstellt worden; auch hierbei handle es sich um einen Anlageteil. Schliesslich sei auch das Gartenrestaurant am Eingang noch nicht bewilligt und werde deshalb als neuer Anlageteil beurteilt. Mit Blick auf die im Lärmgutachten beschriebenen Lärmquellen seien diese mit Ausnahme der Parkierungsanlage alle im Rahmen von Erweiterungen nach 1985 in Betrieb genommen worden. Das bestehende und 1984 bewilligte Restaurant mit 36 Plätzen habe damals nicht zu störenden Lärmimmissionen geführt. Erst durch die Erstellung und Nutzung der Aussenterrassen hätten sich die Anwohner gestört. Es bestehe zudem kein Grund zur Annahme, dass massgebende Grenz- und Richtwerte der Empfindlichkeitsstufe II nicht eingehalten werden könnten. Aufgrund dieser baulichen und betrieblichen Änderungen handle es sich lärmrechtlich um eine wesentliche Erweiterung im Sinne einer Neuanlage.

3.2.4

Zunächst ist festzuhalten, dass aufgrund der vorliegenden Akten unklar bleibt, ob nicht schon das 1984 bewilligte Bauvorhaben (Hotel, Restaurant, Dancing, Wohnungen und Bootshalle) als Neuanlage im Sinne von Art. 25 USG und Art. 7 LSV zu behandeln wäre. Dieses Bauvorhaben wurde zwar mit Beschluss vom 10. Dezember 1984 der Baubewilligungsbehörde bewilligt (BF-Bel. 14). Um als Altanlage behandelt zu werden, müsste diese Bewilligung aber vor dem 1. Januar 1985 rechtskräftig geworden sein (vgl. Art. 47 Abs. 1 LSV und Urteil des Bundesgerichts 1C_293/2017 vom 9. März 2018 E. 3.1.1). Nachdem gegen die Baubewilligung innert 20 Tagen seit Zustellung an den Regierungsrat rekurriert werden konnte (BF-Bel. 14 Ziff. 8 des Erkanntnis), wäre die Baubewilligung nur dann vor dem 1. Januar 1985 rechtskräftig geworden, wenn sie noch am Tag ihres Erlasses (10. Dezember 1984) versendet worden wäre, bei allen rekursberechtigten Parteien am Folgetag (11. Dezember 1984) eingegangen respektive von ihnen entgegengenommen worden wäre und wenn im damaligen Rekursverfahren an den Regierungsrat kein Fristenstillstand über die Weihnachtstage gegolten hat oder wenn – wofür keine Anzeichen vorliegen – alle rekursberechtigten Parteien noch im Jahr 1984 einen Rechtsmittelverzicht abgegeben hätten. Andernfalls wäre dieses Restaurant als Neuanlage zu beurteilen, weil es erst nach Inkrafttreten des USG rechtskräftig bewilligt worden wäre. Weil die Baubewilligungsbehörde korrekterweise aus anderen Gründen von einer Neuanlage ausgegangen ist, braucht diese Frage aber nicht abschliessend geklärt zu werden.

Die Baubewilligungsbehörde hat korrekt und nachvollziehbar dargelegt, dass die im Lärmgutachten beschriebenen Lärmquellen (mit Ausnahme der Parkierungsanlage), nämlich der Wintergarten, das Gartenrestaurant am See, das «K.__»-Inseli und das Gartenrestaurant am Eingang entweder nicht oder erst nach 1984 bewilligt und erstellt worden sind und dass nicht das 1984 bewilligte Restaurant zu störenden Lärmimmissionen geführt habe, sondern erst die Erstellung und Nutzung der Aussenterrassen. Daraus hat sie den mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung korrekten Schluss gezogen, die nach 1984 erstellten Aussenterrassen seien baulich und betrieblich derart wesentliche Änderungen, dass lärmrechtlich von einer Neuanlage auszugehen sei.

Was die Beschwerdeführerin dagegen vorbringt, überzeugt nicht: Zunächst erscheint – wie bereits aufgezeigt – entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin bereits fraglich, ob die im Jahr 1984 erlassene Baubewilligung für das Hotel, das Restaurant, das Dancing, die Wohnungen und die Bootshalle vor Inkrafttreten des USG rechtskräftig geworden ist und ob diese Anlagen als Altanlagen zu behandeln sind. Im Jahr 1984 wurden ein Restaurant mit maximal 55 Plätzen und ein Dancing mit 160 (Innen-)Plätzen bewilligt (BF-Bel. 13 f.). Heute

existiert das Dancing nicht mehr, dafür betreibt die Beschwerdeführerin neben dem Restaurant (inkl. Säli) mit 70 (Innen-)Sitzplätzen auch noch einen Wintergarten mit 75 Sitzplätzen, ein Gartenrestaurant am See mit 30 Sitzplätzen, ein K.__-Inseli mit 70 Sitzplätzen und ein Gartenrestaurant beim Eingang mit 40 Sitzplätzen (BF-Bel. 11 und vi-act. 20 S. 11). Zu den (zumindest mehrheitlich) Innensitzplätzen kamen also 215 Aussensitzplätze hinzu. Von der Lärmgutachterin werden (neben den Parkplätzen) nur diese Aussen- und Wintergartensitzplätze als Lärmquellen ermittelt. Es ist somit davon auszugehen, dass das ursprüngliche Restaurant und Dancing, bei welchen sich der Betrieb grossmehrheitlich im Innenbereich abspielte, für die Umgebung keinen oder nur wenig Lärm erzeugten. Die Gutachterin hat hingegen dargelegt, dass die seither geschaffenen Aussen- und Wintergartensitzplätze eine massgebliche Lärmquelle für die Umgebung sind (vgl. vi-act. 20). Die ursprüngliche, möglicherweise vor Inkrafttreten des USG rechtskräftig bewilligte Anlage, die keinen oder wenig Lärm für die Umgebung erzeugt hat, wurde somit in eine Anlage umgewandelt, die massgeblichen Umgebungslärm erzeugt und die Planungsrichtwerte überschreitet (vgl. vi-act. 20). Die ursprüngliche Anlage wurde derart verändert, dass der weiterbestehende Teil der Anlage, d.h. das Restaurant im Innenbereich, von lärmtechnisch geringerer Bedeutung erscheint als die neuen Teile der Anlage im Aussenbereich, namentlich der Wintergarten und die Aussensitzplätze. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist deshalb lärmrechtlich von einer Neuanlage auszugehen. In diesem Zusammenhang ist irrelevant, dass das Baugrundstück in der Sondernutzungszone I.__ liegt und die Bruttogeschossflächen eingehalten werden. Lärmrechtlich ebenso irrelevant ist die Gastgewerbebewilligung.

3.3

3.3.1

Soweit die Beschwerdeführerin der Baubewilligungsbehörde vorwirft, sie habe es in der Vergangenheit unterlassen, allfällige behördliche Massnahmen zum Lärmschutz zu veranlassen und sich auf den Vertrauensschutz und den Grundsatz von Treu und Glauben berufen, kann ihr ebenfalls nicht gefolgt werden.

3.3.2

Der auf Art. 9 BV gestützte Anspruch auf Schutz berechtigten Vertrauens in staatliches Verhalten setzt praxisgemäss eine Grundlage voraus, auf welche die betroffene Person mit Recht vertrauen durfte und gestützt auf welche sie nachteilige Dispositionen getroffen hat, die sie

nun nicht mehr rückgängig machen kann (ausführlich dazu Urteile des Bundesgerichts 2C_960/2013 und weitere vom 28. Oktober 2014 E. 3.4.2 und 2C_299/2014 vom 2. Februar 2015 E. 3.4.3). Soweit blosse Untätigkeit der Behörde zum Anlass für Vertrauensschutz genommen wird, ist zu berücksichtigen, dass eine solche grundsätzlich keinen Vertrauenstatbestand zu schaffen vermag (BGE 132 II 21 E. 8.1). Ob ausnahmsweise trotzdem eine Vertrauensgrundlage vorliegt, bestimmt sich danach, ob das behördliche Stillschweigen bei objektiver Betrachtungsweise geeignet war, bei der betroffenen Person eine entsprechende Erwartung zu wecken (BGE 132 II 21 E. 2.2 S. 25 f.; Urteile des Bundesgerichts 2C_798/2011 vom 24. August 2012 E. 5.3, in: StE 2013 B 99.1 Nr. 14; 2C_277/2012 vom 11. Mai 2012 E. 5.2; 2C_499/2014 vom 2. Februar 2015 E. 3.4.5).

3.3.3

Vorliegend ist weder dargetan noch ersichtlich, inwiefern die angebliche Untätigkeit der Baubewilligungsbehörde ausnahmsweise objektiv geeignet gewesen wäre, bei der Beschwerdeführerin eine Vertrauensgrundlage zu schaffen, dass die von ihr erstellten Anlagen in lärmrechtlicher Hinsicht nie mehr – auch nicht bei neuen Baugesuchen – überprüft werden. Ebenso hat die Beschwerdeführerin keine nachteiligen Dispositionen dargelegt, welche sie gestützt auf diese angebliche Vertrauensgrundlage getroffen haben soll und nicht mehr rückgängig machen kann. Bereits daran scheitert ihre Berufung auf den Vertrauensschutz und den Grundsatz von Treu und Glauben.

3.4

Schliesslich treffen auch die Behauptungen der Beschwerdeführerin nicht zu, die Baubewilligungsbehörde habe den Sachverhalt unvollständig festgestellt, indem sie keine weiteren Abklärungen getroffen habe, ob ein Einbau von schallabsorbierenden Elementen und zusätzlichen mobilen Gläsern auf der Terrasse zu einer Reduktion der Lärmimmissionen führe.

Das Lärmgutachten der H.__ AG, bei dem die Parteien vorgängig mitwirken konnten, wurde am 23. November 2021 erstattet (vi-act. 20). Die Baubewilligungsbehörde gab den Parteien Gelegenheit, zum Gutachten Stellung zu nehmen und Ergänzungsfragen zu stellen (vi-act. 21 und 27). Auch die Beschwerdeführerin nahm sowohl die Gelegenheit zur Stellungnahme als auch zur Stellung von Ergänzungsfragen wahr (vi-Bel. 22 und 28). In der Stellungnahme vom 22. Dezember 2021 erklärte sie sich unpräjudiziell zu allfälligen baulichen Massnahmen bereit, um die Lärmimmissionen zu reduzieren (vi-act. 22 Ziff. III.). Sie stellte diverse

Ergänzungsfragen zur Wirksamkeit dieser Massnahmen an die Gutachterin (vi-act. 28 Ziff. 3.1). Die Gutachterin beantwortete diese Ergänzungsfragen mit Schreiben vom 27. April 2022. Gewissen Massnahmen sprach sie eine Wirksamkeit ab, andere beurteilte sie als hilfreich für eine Lärmreduzierung. Eine differenzierte Aussage konnte sie mangels konkreter Planung der Massnahmen nicht machen. Zudem wies die Gutachterin darauf hin, dass die akustische Dimensionierung eine Planungsaufgabe sei (vi-act. 31 Antworten zu Fragen 2 - 4). Die Beschwerdeführerin erhielt abermals Gelegenheit, zu den Antworten der Gutachterin auf die Ergänzungsfragen Stellung zu nehmen (vi-act. 32), wovon sie am 18. Mai 2022 Gebrauch machte (vi-act. 33). In dieser Stellungnahme ging sie aber nicht mehr auf die von ihr in Aussicht gestellten Massnahmen zur Lärmreduzierung ein, worauf die Baubewilligungsbehörde den Schriftenwechsel für geschlossen betrachtete und den Sachentscheid in Aussicht stellte (vi-act. 35).

Es kann somit nicht gesagt werden, die Baubewilligungsbehörde habe keine Abklärungen zu den von der Beschwerdeführerin in Aussicht gestellten Lärmreduktionsmassnahmen getroffen. Vielmehr hat die Baubewilligungsbehörde der Gutachterin mehrere Ergänzungsfragen zu diesen Massnahmen unterbreitet und die Gutachterin hat dazu Stellung genommen, soweit dies mangels Konkretisierung der Massnahmen überhaupt möglich war. Diese Antworten wurden der Beschwerdeführerin wiederum zugestellt, worauf sie keine weiteren Ergänzungsfragen oder ergänzende Abklärungen beantragt hat. Die Vorinstanz hat diesbezüglich den Sachverhalt wie von der Beschwerdeführerin gewünscht abklärt.

Weiter ist anzumerken, dass es grundsätzlich Sache des Bauherrn ist, ein bewilligungsfähiges Gesuch einzureichen (vgl. Art. 141 PBG und § 42 ff. PBV). Erfüllt ein Baugesuch die gesetzlichen Anforderungen nicht, ist grundsätzlich der Bauabschlag zu erteilen. Durch Nebenbestimmungen können lediglich untergeordnete Mängel eines Baugesuchs behoben werden (Urteil des Bundesgerichts 1C_476/2016 vom 9. März 2017 E. 2.4 m.w.V.). Es hätte somit der Beschwerdeführerin oblegen, planerisch konkrete Massnahmen zur Reduktion der Lärmimmissionen aufzuzeigen, die dann von der Baubewilligungsbehörde zu prüfen und gegebenenfalls zu genehmigen gewesen wären. Hingegen ist es nicht Aufgabe der Baubewilligungsbehörde, selbst mögliche Massnahmen zur Lärmreduktion zu planen und dann bei der Gutachterin abzuklären, ob und in welchem Umfang diese wirksam sind.

3.5

Die Baubewilligungsbehörde ist korrekterweise zum Schluss gekommen, dass es sich beim Gastgewerbebetrieb auf dem Baugrundstück um eine Neuanlage im Sinne von Art. 25 USG bzw. von Art. 7 LSV handelt. Sie hat deshalb zu Recht eine lärmrechtliche Beurteilung der Gesamtanlage (und nicht nur des geplanten Vordachs) vorgenommen. Ebenso hat die Baubewilligungsbehörde weder den Vertrauensschutz und den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt noch hat sie den Sachverhalt unvollständig abgeklärt. Die diesbezüglichen Rügen der Beschwerdeführerin sind unberechtigt und die Beschwerde ist diesbezüglich abzuweisen.

4.

4.1

Die Beschwerdeführerin moniert zudem, die von der Baubewilligungsbehörde angeordneten lärmschutzrechtlichen Massnahmen seien unverhältnismässig.

Sie begründet dies damit, sie akzeptiere nicht, dass ab 22:00 Uhr die Fenster im Wintergarten geschlossen zu halten seien, die Beschallung im Aussenraum abzuschalten sei, die Terrasse am See zu schliessen sei, auf der «Insel» die Live-Musik einzustellen sei und dass die Terrasse am Eingang ab 22:15 Uhr zu schliessen sei. Die Volkswirtschaftsdirektion Nidwalden habe der Beschwerdeführerin mit Gastgewerbebewilligung vom 5. November 2020 die täglichen Öffnungszeiten von Montag – Samstag 11:00 bis 24:00 Uhr und Sonntag von 11:00 bis 22:00 Uhr uneingeschränkt erlaubt, weshalb auch keine Einschränkungen der Öffnungszeiten akzeptiert würden. Die Auflagen seien absolut unverhältnismässig, weil die Terrasse nur ein paar Wochen im Sommer benutzt werde. Wegen der direkten Sonneneinstrahlung, die den Bereich sehr heiss und unangenehm zum Sitzen mache, würden die Gäste abends etwas später kommen und den Sonnenuntergang geniessen. Die Sonne gehe im Sommer um circa 21:30 Uhr unter und es bleibe fast bis Mitternacht hell, wobei die Gäste nach Sonnenuntergang den Ausblick auf den Vierwaldstättersee geniessen würden. Eine Schliessung der Terrasse würde dazu führen, dass die Gäste sich dann zur «K.__-Bar» begeben und dort zusätzliche Emissionen entstehen könnten. Die Baubewilligungsbehörde habe eine Interessenabwägung unterlassen. Die erteilten Auflagen würden sich als rechtswidrig und unverhältnismässig erweisen und die erteilten Bewilligungen missachten.

Weiter würden die Auflagen zu erheblichen Einschränkungen im Betrieb und der Nutzung der Terrasse führen, die für sie wirtschaftlich nicht tragbar seien. Wenn die Terrasse abgeschirmt bzw. ab 22:00 Uhr die Musik dort eingestellt werden müsste und auch auf der Insel die Live-

Musik nach 22:00 Uhr verboten wäre, hätte dies für sie enorme finanzielle Einbussen zur Folge, weil die Gäste gerade im Sommer die Terrasse nicht mehr benützen würden. Die Baubewilligungsbehörde habe die Frage der wirtschaftlichen Tragbarkeit im Sinne von Art. 11 Abs. 2 USG nicht ansatzweise geprüft, obgleich die Beschwerdeführerin dies explizit verlangt habe. Die Beschwerde sei bereits aus diesem Grund gutzuheissen und die Sache eventualiter zur Klärung der wirtschaftlichen Tragbarkeit möglicher Massnahmen zur Lärmreduktion an die Baubewilligungsbehörde zurückzuweisen. Sie behalte sich für dieses Verfahren zusätzliche Ausführungen zur Nutzungsbeschränkung und dem damit verbundenen Gewinnausfall vor.

4.2

Lärmemissionen einer neuen ortsfesten Anlage sind einerseits so weit zu begrenzen, dass die von der Anlage allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten (Art. 25 Abs. 1 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV), andererseits so weit, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV; ALAIN GRIFFEL/HERIBERT RAUSCH, Kommentar zum Umweltschutzgesetz, Ergänzungsband zur 2. Aufl. 2011, N. 11 zu Art. 11 USG). Im Bereich des Lärmschutzes gelten somit die Voraussetzungen der Einhaltung der Planungswerte und der vorsorglichen Emissionsbegrenzung kumulativ. Auch wenn ein Projekt die Planungswerte einhält, ist anhand der in Art. 11 Abs. 2 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV genannten Kriterien zu prüfen, ob das Vorsorgeprinzip weitergehende Beschränkungen erfordert (Urteile des Bundesgerichts 1C_139/2020 vom 26. August 2021 E. 3.2 und 1C_506/2008 vom 12. Mai 2009 E. 3.3; BGE 124 II 517 E. 4b).

Das Bundesgericht hat klargestellt, dass Art. 25 Abs. 1 USG keinen Raum für eine umfassende Abwägung der Interessen aller Beteiligten bietet. Massgeblich ist die Störungswirkung des Lärms für die Betroffenen. Gesichtspunkte wie zum Beispiel das Interesse des Anlagenbetreibers an der Errichtung oder dem Fortbestand einer Anlage, können bei der Beurteilung der Schädlichkeit oder Lästigkeit von Immissionen grundsätzlich nicht berücksichtigt werden. Es würde 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 Gastgewerbebetrieb der Beschwerdeführerin 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 Umsatzverlusten für die Beschwerdeführerin verbunden wäre. Erst bei der Anwendung des Vorsorgeprinzips (Art. 11 Abs. 2 USG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV) sind die Kriterien des technisch und betrieblich

Möglichen und des wirtschaftlich Tragbaren zu beachten (Urteil des Bundesgerichts 1A.282/2000 und 1A.286/2002 vom 15. Mai 2001 E. 5d; BGE 123 II 325 E. 4e).

Besteht ein überwiegendes öffentliches, namentlich auch raumplanerisches Interesse an der Anlage und würde die Einhaltung der Planungswerte zu einer unverhältnismässigen Belastung für das Projekt führen, so können Erleichterungen gewährt werden (Art. 25 Abs. 2 Satz 1 USG und Art. 7 Abs. 2 LSV). Diese Erleichterungen bilden die Ausnahme von der Regel, dass die Planungswerte einzuhalten sind und werden nur im Einzelfall gewährt. Darüber wird nur auf Antrag entschieden, wobei es dem Anlageninhaber obliegt, die Begründung dafür zu liefern, dass an der Anlage ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht und dass das Projekt durch die Einhaltung der Planungswerte unverhältnismässig belastet würde. Er hat darzutun, welchen finanziellen und allenfalls technischen (Mehr-)Aufwand für die Planungswerte er leisten müsste, welche betrieblichen Massnahmen zur Erreichung dieses Zieles erforderlich wären und woraus folgt, dass dieser Aufwand ihm nicht zuzumuten ist (PETER ETTLER, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. Aufl. 2004, N. 28 ff. zu Art. 25 USG). Für die Beurteilung eines solchen Gesuchs ist im Kanton Nidwalden der Regierungsrat zuständig (§ 20 Abs. 1 Ziff. 2 der Vollzugsverordnung vom 12. Juli 2005 zum kantonalen Umweltschutzgesetz [kUSV; NG 721.11]).

4.3

Die vorliegend betroffenen Gebäude liegen allesamt in der Empfindlichkeitsstufe II (vi-act. 20 S. 10). Der Gastgewerbebetrieb der Beschwerdeführerin ist als neue Anlage zu beurteilen (vgl. vorstehend E. 3). Gemäss dem Gutachten der H.__ überschreiten diverse Lärmquellen des Gastgewerbebetriebs die Planungsrichtwerte für neue Anlagen (vi-act. 20 S. 35 f.). Die Gutachterin hat Massnahmen vorgeschlagen, um die Einhaltung der Planungsrichtwerte sicherzustellen (vi-act. 20 S. 31). Gestützt auf dieses Lärmgutachten und die kantonale Gesamtstellungnahme hat die Baubewilligungsbehörde zur Einhaltung der Planungswerte Lärmschutzmassnahmen als Auflagen erlassen (vi-act. 49 Ziff. 2 der Anträge und vi-act. 51 Ziff. 2).

Nachdem es sich beim Gastgewerbebetrieb der Beschwerdeführerin im umwelt- und lärmschutzrechtlichen Sinne um eine Neuanlage handelt, hat er die Planungswerte einzuhalten (Art. 25 Abs. 1 USG; Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV). Das Interesse der Beschwerdeführerin als Betreiberin des Gastbetriebs an der Errichtung oder dem Fortbestand der Anlage und deren Wirtschaftlichkeit ist in diesem Zusammenhang grundsätzlich nicht zu berücksichtigen. Die Planungswerte müssten selbst dann eingehalten werden, wenn dies mit erheblichen Umsatzeinbussen für die Beschwerdeführerin verbunden wäre, was vorliegend aber nicht dargetan ist

(vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.282/2000 und 1A.286/2002 vom 15. Mai 2001 E. 5d; BGE 123 II 325 E. 4e). Die Kriterien des technisch und betrieblich Möglichen und des wirtschaftlich Tragbaren wären erst bei in Anwendung des Vorsorgeprinzips erlassenen weitergehenden Beschränkungen zu beachten (vgl. Art. 11 Abs. 2 USG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 lit. a LSV). Solche weitergehenden Beschränkungen wurden vorliegend nicht angeordnet.

Schliesslich können im vorliegenden Verfahren auch keine Erleichterungen im Sinne von Art. 25 Abs. 2 USG gewährt werden: Einerseits wäre dafür ein detailliert begründetes Gesuch durch die Beschwerdeführerin notwendig, andererseits ist für die Beurteilung dieser Gesuche der Regierungsrat und nicht das Verwaltungsgericht zuständig.

4.4

Die Baubewilligungsbehörde musste bei den Auflagen, welche die Einhaltung der Planungswerte durch den Gastgewerbebetrieb der Beschwerdeführerin bezwecken, weder deren Verhältnismässigkeit noch deren Wirtschaftlichkeit prüfen. Die entsprechenden Rügen sind unbegründet, weshalb die Beschwerde auch in diesem Punkt abzuweisen ist.

5.

5.1

Die Beschwerdeführerin rügt weiter, die Baubewilligungsbehörde habe ihr zu Unrecht die Kosten für das umfassende Lärmgutachten auferlegt.

Zur Begründung bringt sie vor, es sei nicht rechtens, dass ihr die Kosten auferlegt würden, die durch ein umfassendes Lärmgutachten verursacht worden seien, nachdem feststehe, dass es bei der Baubewilligungsbehörde diesbezüglich bei früheren Baubewilligungen und allenfalls bei der Genehmigung des Gestaltungsplans zu Unterlassungen gekommen sei. Die Kosten für das Gutachten von Fr. 8'679.55 seien vollständig oder zumindest zum grössten Teil der Baubewilligungsbehörde zu überbinden.

5.2

Die kantonalen und kommunalen Instanzen erheben für die Erfüllung ihrer planungs- und baurechtlichen Aufgaben nach Massgabe des damit verbundenen Zeitaufwandes amtliche Kosten (Art. 168 Abs. 1 PBG). Die Gebühren für das Baubewilligungsverfahren richten sich nach der Gebührengesetzgebung, wobei der Gesuchstellerin oder dem Gesuchsteller beziehungsweise der Verursacherin oder dem Verursacher Auslagen gemäss der Gebührengesetzgebung

zusätzlich in Rechnung zu stellen sind (§ 59 Abs. 1 und 3 PBV). Als Auslagen gelten unter anderem die Entschädigungen für Sachverständige (Art. 6 Abs. 1 Ziff. 1 GebG [NG 265.5)]).

5.3

Die Baubewilligungsbehörde ist korrekterweise davon ausgegangen, dass es sich beim Gastgewerbebetrieb der Beschwerdeführerin aus lärm- und umweltschutzrechtlicher Sicht um eine Neuanlage handelt. Entsprechend hat sie zu Recht ein Lärmgutachten zum gesamten Betrieb veranlasst. Die Kosten für das Lärmschutzgutachten stellen Auslagen dar, die der Beschwerdeführerin als Baugesuchstellerin zu überbinden sind. Daran ändern die von der Beschwerdeführerin behaupteten aber unbewiesen gebliebenen angeblichen Unterlassungen der Baubewilligungsbehörde nichts.

5.4

Es ist nicht zu beanstanden, dass die Baubewilligungsbehörde die Kosten für das Lärmgutachten der H.__ AG vollumfänglich der Beschwerdeführerin auferlegt hat. Die Beschwerde ist auch diesbezüglich und damit vollumfänglich abzuweisen.

6.

6.1

Die Beschwerdeführerin behauptet schliesslich Verletzungen des Baurechtsvertrags vom 30. Oktober 1986 durch einzelne Stockwerkeigentümer, namentlich die Beschwerdegegner, und verlangt Anweisungen des Verwaltungsgerichts an die Baubewilligungsbehörde und den Kanton, dass «(…) hinsichtlich der nicht bewilligten Nutzung der Wohnungen der Beschwerdegegner endlich verbindlich aufgeräumt und hier Klarheit (…)» geschaffen wird.

6.2

Auf diese Rügen kann bereits deshalb nicht eingetreten werden, weil es an einem tauglichen Anfechtungsobjekt fehlt. Die angefochtenen Entscheide (Gesamtstellungnahme vom 17. Oktober 2022 [vi-act. 49]; Baubewilligung vom 7. November 2022 [vi-act. 51]) behandeln und beurteilen diese angeblichen Vertragsverletzungen nicht. Damit fehlt es an einem anfechtbaren Entscheid (vgl. Art. 69 VRG), zumal auch keine Rechtsverweigerung dargetan ist (vgl. Art. 69a VRG). Auch werden zu diesen Ausführungen keine Rechtsbegehren gestellt, die behandelt werden können (Art. 74 Abs. 1 Ziff. 2 VRG).

7.

7.1

Abschliessend sind die Kosten des Verwaltungsgerichtsverfahrens zu verlegen. Die Kosten des Verwaltungsverfahrens umfassen die amtlichen Kosten (Gebühren und Auslagen) sowie die Parteientschädigung (Art. 115 VRG). Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht richtet sich die Festlegung der amtlichen Kosten sowie der Parteientschädigung nach der Gesetzgebung über die Prozesskosten (Art. 116 Abs. 3 VRG).

Eine Partei hat die amtlichen Kosten im Rechtsmittelverfahren zu tragen, wenn sie unterliegt, auf ihr Rechtsmittel nicht eingetreten wurde oder wenn sie das Rechtsmittel zurückgezogen hat (Art. 122 Abs. 1 VRG).

7.2

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht als Kollegialgericht beträgt die Gebühr Fr. 100.– bis Fr. 7'000.– (Art. 17 Abs. 1 PKoG [NG 261.2]).

Die Gebühr wird für das vorliegende Verfahren auf Fr. 4'000.– (inkl. Auslagen) festgesetzt und ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie wird mit ihrem Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet und ist bezahlt (amtl. Bel. 2 f.).

7.3

Ausgangsgemäss ist den Beschwerdegegnern eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdeführerin zuzuerkennen (Art. 123 Abs. 2 VRG).

Mit Kostennote vom 15. März 2023 haben die Beschwerdegegner eine Parteientschädigung von Fr. 3'661.80 (Honorar Fr. 3'375.– [13.5 Stunden à Fr. 250.–], Auslagen Fr. 25.–, 7.7 Prozent MWST Fr. 261.80) geltend gemacht (amtl. Bel. 13). Das geltend gemachte Honorar liegt im Honorarrahmen (vgl. Art. 47 Abs. 2 PKoG), ist angemessen und wird genehmigt. Entschädigungsberechtigt sind überdies die Auslagen (Art. 52 f. PKoG) sowie die Mehrwertsteuer (Art. 54 PKoG). Somit hat die Beschwerdeführerin den Beschwerdegegnern für das Verwaltungsgerichtsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'661.80 zu bezahlen.

Den am Verfahren beteiligten Gemeinwesen wird keine Parteientschädigung zugesprochen (Art. 123 Abs. 4 VRG).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2. Die amtlichen Kosten des vorliegenden Verfahrens werden auf Fr. 4'000.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem von ihr geleisteten Vorschuss in gleicher Höhe verrechnet und sind bezahlt.

3. Die Beschwerdeführerin hat den Beschwerdegegnern für das vorliegende Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'661.80 zu bezahlen.

4. Den am Verfahren beteiligten Gemeinwesen wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5. [Zustellung].

Stans, 15. Mai 2023

VERWALTUNGSGERICHT NIDWALDEN
Verwaltungsabteilung
Die Präsidentin

lic. iur. Livia Zimmermann

Der Gerichtsschreiber

MLaw Reto Rickenbacher Versand: _____

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Art. 82 ff. i.V.m. Art. 90 ff. BGG; SR 173.110). Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angeführten Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Für den Fristenlauf gelten die Art. 44 ff. BGG.