

ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nr. 0007/2021 vom 27. Januar 2021

ZH Baurekursgericht, 2021-01-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE III Nr. 0007_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_III_Nr._0007_2021)

FR: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nr. 0007/2021 du 27 janvier 2021

IT: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nr. 0007/2021 del 27 gennaio 2021

Regeste

Angefochten war eine Verfügung des Amtes für Abfall, Wasser, Energie und Luft (AWEL), womit der Pächter des bewirtschafteten Grundstücks zur gewässerschutzrechtlichen Sanierung der Laufhoffläche des Auslaufbereichs für seine Mutterkuhhaltung aufgefordert wurde. Der vorliegende Rekursentscheid setzt sich insbesondere mit dem Inhaberbegriff im Gewässerschutzrecht auseinander. Die 3. Abteilung des Baurekursgerichts kam zum Schluss, dass dieser sich gleich wie im Umweltschutzrecht definiert: Als Inhaber gilt, wer die tatsächliche Herrschaft über eine Sache innehat. Tatsächliche Sachherrschaft "meint das faktische Vermögen, die Sache ohne Rücksicht auf Recht oder Unrecht zu verwenden, zu verändern, zu zerstören, zu behalten oder weiterzugeben". Entsprechend war der Pächter des Stalles pflichtig, die nötigen Sanierungsmassnahmen auszuführen. Insofern war der Rekurs abzuweisen. Gutgeheissen wurde er indes, soweit vom AWEL eine tägliche Reinigung des Laufhofs verlangt wurde.

Erwägungen

E. 3

Der Rekurrent macht geltend, der Laufhof diene weder der Lagerung von Mist oder Gülle noch deren Aufbereitung. Vielmehr bestehe sein Zweck darin, den Tieren in der Winterzeit den Auslauf ins Freie zu ermöglichen. Damit fehle die Rechtsgrundlage, um ihn dazu zu verpflichten, eine dichte Aufbordnung rund um den Laufhof zu erstellen. Zudem handle es sich hierbei um bauliche Massnahmen, welche Sache des Verpächters seien und ohne dessen schriftliche Zustimmung nicht ausgeführt werden dürften, wie sich aus Art. 22a des Bundesgesetzes über die landwirtschaftliche Pacht (LPG) ergebe. Als Pächter habe er gemäss Art. 22 Abs. 3 LPG auf eigene Kosten für den ordentlichen Unterhalt des Pachtgegenstandes zu sorgen. Hierzu habe er auch kleinere Reparaturen vorzunehmen. Gemäss Art. 16 des Pachtvertrages vom 1. April 2006 sei hierfür eine Obergrenze von Fr. 800.-- vereinbart worden. Höhere Kosten gälten hingegen als Hauptre-

R3.2020.00066
Seite 4

paraturen und seien Sache des Verpächters. Die Aufbordnung sei somit auch aus diesem Aspekt nicht durch den Rekurrenten zu übernehmen. Betreffend die drei Kontrollschächte und deren Leitungen im Laufhofbereich, in welche das Dachwasser fliesse, bringt er vor, diese würden wohl zu den Abwasseranlagen im Sinne von Art. 15 Abs. 1 GSchG gehören. Allerdings sei der Begriff des in die Pflicht zu nehmenden "Inhabers" je nach Sachzusammenhang differenziert zu verstehen. Zweck der verlangten Untersuchung sei es, abzuklären, wohin die Leitungen führten und zu dokumentieren, wie deren baulicher Zustand sei. Dies sei jedoch nicht die Aufgabe des Pächters, sondern des Eigentümers. Der Rekurrent habe die Kontrollschächte und Leitungen weder erstellt noch nutze er sie. Diese

würden dem Abfluss des Dachwassers dienen und nicht dem Laufhof. Mit deren Abdichtung habe er dafür gesorgt, dass kein Abwasser vom Laufhof in die Schächte gelange. Bezüglich der angeordneten Massnahmen sei er hingegen der falsche Adressat. Auch hier sei zudem davon auszugehen, dass es sich weder um einen ordentlichen Unterhalt noch in Bezug auf den Betrag um eine kleinere Reparatur handle. Von ihm habe nur verlangt werden können, dafür zu sorgen, dass keine Ausscheidungen der Tiere in diese Kontrollschächte gelangten. Dem sei er mit der Abdichtung durch eine Folie nachgekommen. Entsprechend verlangt der Rekurrent die Aufhebung der diesbezüglich statuierten Auflagen oder eventualiter die vorfrageweise Klärung des Regressrechts des Rekurrenten auf die Verpächterin. Schliesslich beantragt der Rekurrent die Aufhebung der Auflage zur täglichen Reinigung der Laufhofflächen von Mist und Jauche. Dies sei im Winter schlicht unmöglich. Zudem handle es sich, wenn die Aufbordnung den Abfluss von tierischen Ausscheidungen in die angrenzenden Flächen verhindere, nicht mehr um eine gewässerschutzrechtliche Auflage, sondern um eine des Tierschutzes, zu der die Baudirektion nicht zuständig sei.

E. 4

Das AWEL führt hierzu aus, mit Art. 15 GSchG bestehe sehr wohl eine auf landwirtschaftliche Anlagen anwendbare gesetzliche Grundlage. Die Landwirtschaft gelte als eine der Hauptquellen der Gewässerverschmutzung. R3.2020.00066 Seite 5

Art. 15 GSchG lege das Schwergewicht auf die Notwendigkeit, für den Gewässerschutz besonders bedeutsame öffentliche und private Anlagen so zu erstellen und so zu betreiben, dass sie keine Gefahr für die Reinheit der Gewässer darstellten. Er konkretisiere damit das Verunreinigungsverbot gemäss Art. 6 GSchG und das Sorgfaltsgebot gemäss Art. 3 GSchG in Bezug auf besonders gefährliche Anlagen, wie sie in der Landwirtschaft zur Lagerung und Aufbereitung von Hofdünger, namentlich Gülle, betrieben würden. Gemäss Art. 15 GSchG sei der Inhaber verantwortlich für die sachgemässe Erstellung, den sachgemässen Betrieb sowie die dauernde Funktionsfähigkeit seiner Anlagen. Der diesbezügliche Umgang mit Laufhöfen werde in § 16 der kantonalen Verordnung über den Gewässerschutz (KGSchV) präzisiert. Eine Aufbordnung sei grundsätzlich bei allen permanenten Laufhöfen vorzusehen, bei denen andernfalls tierische Abgänge ins Umland oder in ein Gewässer abfliessen könnten. Als Inhaber der Anlage könnten abhängig vom Sachzusammenhang der Grundeigentümer, der Baurechtsberechtigte, der Mieter eines Gebäudes, der Pächter eines Betriebs oder auch andere Personen verstanden werden. Der Rekurrent sei als Verhaltensstörer für den gewässerschutzkonformen Umgang mit den anfallenden tierischen Abgängen verantwortlich. Von den von ihm gehaltenen Tieren falle Abwasser auf dem permanenten Laufhof an, welches fachgerecht in einer Jauchegrube zu sammeln sei. Hierzu habe er sich zusammen mit der Eigentümerin darum zu kümmern, wo die Kontrollschächte und Leitungen angeschlossen seien. Die Festsetzung einer möglichen Kostenaufteilung zwischen Pächter und Verpächterin seien hingegen nicht Gegenstand dieses Verfahrens und habe nichts mit dem Vollzug des Gewässerschutzgesetzes zu tun. Schliesslich hält das AWEL fest, die tägliche Entfernung der tierischen Abgänge entspreche der gängigen landwirtschaftlichen Praxis und die Reinigung der Lochdeckel könne ein Überlaufen ins Umland oder in ein Gewässer verhindern. Die Vollzugshilfe Umweltschutz in der Landwirtschaft verlange denn auch, dass in Laufhöfen der Harn rasch abfliessen könne und feste Exkremamente regelmässig entfernt würden. Hierbei werde keine Abstufung nach Jahreszeiten gemacht. R3.2020.00066 Seite 6

E. 5

Die Mitbeteiligte weist ergänzend auf Art. 22 GSchG hin, wonach der Inhaber von Anlagen mit wassergefährdenden Flüssigkeiten dafür zu sorgen habe, dass die zum Schutz der Gewässer erforderlichen baulichen und apparativen Vorrichtungen erstellt, regelmässig kontrolliert und einwandfrei betrieben und gewartet würden. Diese Bestimmung beziehe sich zwar nicht direkt auf Hofdünger, sei jedoch neben Art. 3 und 6 GSchG dennoch zu beachten, zumal auch Hofdünger geeignet sei, nachteilige Auswirkungen auf die Gewässer zu haben. Weiter verweist sie auf die Arbeitshilfe SE 25.0 (Stand Januar 2017) des AWEL, wonach das Regen- und Abwasser bei permanent genutzten Ausläufen in eine Jauchegrube fliessen müsse und mit seitlichen Aufbordungen sicherzustellen sei, dass keine tierischen Abgänge wegfliessen oder Regenwasser zuflüsse. Die Kontrollschächte würden sich im Bereich des durch den Rekurrenten erstellten östlichen Zugangs zum Laufhof und im heutigen Laufhofbereich, welcher früher jedoch als Lagerplatz genutzt worden sei, befinden. Da der Rekurrent diese Bereiche als Laufhoffläche umgenutzt habe, sei es an ihm als Inhaber, aufzuzeigen, wohin die Kontrollschächte entwässerten. 6.1. Art. 15 Abs. 1 Satz 1 GSchG zählt die Anlagen und Einrichtungen auf, die sachgemäss erstellt, bedient, gewartet und unterhalten werden müssen. Es handelt sich einerseits ganz allgemein um (öffentliche und private) Abwasseranlagen. Darunter fallen namentlich Kanalisationsleitungen zur Ableitung von verschmutzten und nicht verschmutzten Abwässern samt den dazu gehörenden Ausrüstungen wie Einlaufschächten, Schlammsammlern, Kontrollschächten oder Mineralölabscheidern (d.h. Schmutzwasser-, Mischwasser- und Meteorwasserkanalisationen). Andererseits werden in Abs. 1 Satz 1 Einrichtungen und Anlagen der Landwirtschaft genannt. Aufgezählt werden Lagereinrichtungen für Hofdünger (z.B. Mistgruben, Güllebehälter wie Güllengruben, Güllensilos oder Güllenlagunen samt den dazu gehörenden Leitungen) und flüssiges Gärgut; technische Aufbereitungsanlagen für Hofdünger (z.B. Mistkompostieranlagen, Güllevergärungsanlagen) und flüssiges Gärgut sowie Raufuttersilos. Art. 15 GSchG stellt damit eine Sonderordnung für ganz bestimmte Anlagen und Einrichtungen, nämlich Abwasseranlagen, Anlagen und Einrichtungen für Hofdünger und flüssiges

R3.2020.00066
Seite 7

Gärgut sowie Raufuttersilos, dar. Keine eigenständige Bedeutung kommt dem Ausdruck "Lagereinrichtungen" zu. Es handelt sich dabei um Anlagen zur Lagerung von Hofdünger und flüssigem Gärgut; diese werden vom Anlagebegriff mitumfasst. Nicht unter Art. 15 Abs. 1 GSchG fallen demgegenüber Anlagen zur Lagerung von wassergefährdenden Flüssigkeiten im Sinne von Art. 22 ff. GSchG (vgl. zum Ganzen Hans W. Stutz, Kommentar zum Gewässerschutzgesetz und zum Wasserbaugesetz, Zürich 2016, N. 20 ff. zu Art. 15 GSchG). Hofdünger muss gemäss Art. 14 GSchG umweltverträglich und entsprechend dem Stand der Technik landwirtschaftlich oder gartenbaulich verwendet werden. Dieser ist entsprechend dort aufzufangen, wo er entsteht, zu sammeln und zu verarbeiten. Werden Kühe und Rinder in Laufställen gehalten, fällt im ganzen Bereich Gülle an. Ist wie hier auch ein Laufhof als Aussenbereich für die Tiere zugänglich, entsteht sie auch dort. Um die Gewässer zu schützen genügt es entsprechend nicht, eine dichte Jauchegrube bereitzustellen. Es ist auch zu gewährleisten, dass die tierischen Abgänge diese erreichen, ohne anderweitig wegzufliessen oder zu versickern. Entsprechend ist es unumgänglich, dass auch die Ställe und Laufhöfe oder andere, den Tieren dauernd zugängliche Bereiche so erstellt und unterhalten werden, dass eine Ableitung in die

Jauchegrube gewährleistet ist. Funktionierende Fassungen und Leitungen sind somit als Teil der Anlage zwingend. 6.2. Der streitbetroffene Stall liegt im Gewässerschutzbereich A. Gemäss Merkblatt AWEL (Arbeitshilfe SE 25.0, Stand 2017, abrufbar unter <https://www.zh.ch/de/umwelt-tiere/wasser-gewaesser/gewaesserschutz/gewaesserschutz-landwirtschaft.html#1832654755>) sind befestigte Laufhöfe für Rindvieh für die permanente Nutzung in dieser Zone grundsätzlich zulässig, allerdings nur als dicht betonierte Fläche und mit Entsorgung des Regen- und Abwasseranfalls in eine Jauchegrube. Eine Versickerung im Wiesland ist nicht erlaubt. Zudem ist mit seitlichen Abgrenzungen (Aufbordungen oder genügendes Gefälle) sicherzustellen, dass keine tierischen Abgänge wegfließen oder Regenabwasser zufließt. Diese Praxis, welche angepasste Regelungen für die verschiedenen Grundwasser- und Gewässerschutzzonen wie auch die diversen Ausgestal-

R3.2020.00066 Seite 8

tungen von Laufhöfen und Tierhaltungen berücksichtigt, ist nachvollziehbar und trägt dem übergeordneten Ziel des Gewässerschutzes bedarfsgerecht Rechnung. Sie dient damit einem rechtsgleichen, einheitlichen und sachgemässen Vollzug der massgebenden Rechtsätze und schliesst individuell-konkrete Lösungen in begründeten Spezialfällen nicht von vornherein aus. Damit erweist sich die Praxis der Baudirektion Kanton Zürich als zu berücksichtigende Verwaltungsrichtlinie im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. BGr 1C_121/2019 vom 23. Juli 2019, E. 3.2 mit weiteren Hinweisen). 6.3. Der umstrittene Laufhof verfügt unbestrittenermassen über keine Aufbordungen und es besteht offensichtlich auch kein genügendes Gefälle, welches ein Abfließen in die Umgebung und in das Gebäude, welches wiederum nicht über einen dichten Boden verfügt, zuverlässig verhindern würde (vgl. Fotos in act. 10.2.2). Insofern erweist sich die Aufforderung des AWEL zur Erstellung einer dichten Aufbordung um den Laufhof als erforderlich und ist zu Recht erfolgt. Bezüglich der Kontrollschächte ist festzuhalten, dass auch diese sich im Laufhofbereich befinden. Zwar wurden sie inzwischen provisorisch abgedichtet, sodass kein Abwasser aus dem Laufhof mehr in die Leitungen gelangen sollte. Da die Schächte gemäss den Ausführungen des Rekurrenten jedoch dem Abfluss des Dachwassers dienen sollen, bilden sie ebenfalls Teil der Entwässerung des Laufhofes, denn gemäss Merkblatt AWEL ist neben dem Abfluss der Gülle in die Jauchegruben auch dafür zu sorgen, dass keine Fremdwasserzufuhr von Dächern, Vorplätzen oder aus dem angrenzenden Wiesland über die Laufhoffläche erfolgt. Sollten also die Kontrollschächte nicht durchlässig sein oder in die Kanalisation statt in die Jauchegrube führen und bei der weiteren Nutzung des Laufhofes geschlossen bleiben müssen, wäre die Dachentwässerung anzupassen. Die Abklärungen betreffend die Schächte und deren Leitungen hängen somit durchaus ebenfalls mit der Laufhofentwässerung zusammen und deren Anordnung ist somit nicht zu beanstanden. 6.4. Für den Rekurrenten stellt sich die Frage, ob er als Pächter zu Recht zur Ergreifung dieser nötigen Massnahmen aufgefordert wurde. Gemäss

R3.2020.00066 Seite 9

Art. 15 GSchG ist der Inhaber der Anlage pflichtig. Dabei ist der Inhaberbegriff im Gewässerschutzrecht gleich wie im Umweltschutzrecht zu definieren: Als Inhaber gilt, wer die tatsächliche Herrschaft über eine Sache innehat. Tatsächliche Sachherrschaft "meint das faktische Vermögen, die Sache ohne Rücksicht auf Recht oder Unrecht zu verwenden, zu verändern, zu zerstören, zu behalten oder weiterzugeben" (Hans W. Stutz in: Kommentar GSchG, N. 21 zu Art. 12 GSchG; mit Verweis auf Brunner/Tschannen, Kommentar USG, Vorbem. zu Art. 30-32e, N 50, mit Verweis auf BGE 119 Ib 492, 502,

E. 4b cc; 118 Ib 407, 411, E. 3c = URP 1993, 87; vgl. auch Lustenberger, Gefahrenabwehr, 378 ff.; ferner Verwaltungsgericht BE, Urteil vom 15. März 2004, E. 4.4, in: BVR 2004 464, 472). In Bezug auf den Laufhof liegt die tatsächliche Nutzung beim Rekurrenten als Pächter. Die tierischen Abgänge entstehen dadurch, dass er den Platz als Laufhof für seine Kühe und Rinder nutzt. Ob dies bereits vor der Pacht im heutigen Umfang der Fall war oder nicht, tut dabei aus gewässerschutzrechtlicher Sicht nichts zur Sache. Die baulichen Verhältnisse genügen der aktuellen Nutzung nicht und sind durch den Inhaber der Anlage anzupassen oder im Falle der Kontrollschächte abzuklären. Ob dieser aufgrund des Pachtverhältnisses Ansprüche an die Verpächterin stellen kann, stellt keine zur Beantwortung dieser Frage relevante Vorfrage dar und ist somit nicht in diesem Rekursverfahren, sondern auf dem Zivilweg zu klären.

6.5. Gefahren für die Reinheit der Gewässer gehen von den Anlagen in erster Linie nach ihrer Inbetriebnahme aus. Während der Betriebsphase kann es wegen technischer Defekte, unsachgemässer Bedienung, mangelnder Wartung und ungenügendem Unterhalt zu Freisetzungen von verschmutztem Abwasser bzw. von Hofdünger, flüssigem Gärgut und flüssigen Abgängen aus Raufuttersilos kommen, welche die ober- und unterirdischen Gewässer gefährden. Daher hat der Inhaber einen sachgemässen Betrieb der Anlagen während ihrer gesamten Nutzungsdauer sicherzustellen. In Bezug auf Abwasseranlagen enthalten Art. 13 Abs. 1 und 2 GSchV unter der Marginalie "Fachgerechter Betrieb" detaillierte Vorgaben. Nach Abs. 1 müssen die Inhaber von Abwasseranlagen diese in funktionstüchtigem Zustand erhalten (lit. a), Abweichungen vom Normalbetrieb feststellen, deren Ursachen abklären und diese unverzüglich beheben (lit. b) sowie beim Betrieb alle verhältnismässigen Massnahmen ergreifen, die zur Verminderung der R3.2020.00066 Seite 10

Mengen der abzuleitenden Stoffe beitragen (lit. c). So müssen auch Laufhöfe unterhalten werden, damit die Anlagen funktionstüchtig bleiben. Dazu gehört insbesondere die regelmässige Reinigung der Laufhofflächen und der Abflussgitter in die Jauchegrube. Dieser Unterhalt obliegt naturgemäss ebenfalls dem Inhaber der Anlage, also dem Viehhalter. Er hat den gewässerschutzrechtlich korrekten Abfluss der tierischen Abgänge permanent zu gewährleisten. Ob er hierzu die Laufhoffläche täglich von Mist und Jauche zu reinigen hat, ist hingegen aufgrund betrieblicher oder tierschutzrechtlicher Aspekte zu beurteilen und die entsprechende Auflage verfügt damit über keine in der Kompetenz des AWEL liegende Grundlage.

7.1. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Aufforderung zur täglichen Reinigung in teilweiser Gutheissung des Rekurses aufzuheben ist. Im Übrigen erweist sich der Rekurs als unbegründet und ist entsprechend abzuweisen. Entsprechend sind auch die Gebühren der angefochtenen Verfügung nicht neu aufzuerlegen. Da die Frist zur Erfüllung der Sanierungsmassnahmen inzwischen abgelaufen ist, ist diese neu auf zwei Monate nach Rechtskraft dieses Entscheides anzusetzen.

7.2. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Rekursverfahrens zu vier Fünfteln dem Rekurrenten und zu je einem Zehntel der Baudirektion Kanton Zürich und der Mitbeteiligten aufzuerlegen (§ 13 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRG]). Nach § 338 Abs. 1 PBG bzw. § 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts (GebV VGr) legt das Baurekursgericht die Gerichtsgebühr nach seinem Zeitaufwand, nach der Schwierigkeit des Falls und nach dem bestimmbaren Streitwert oder dem tatsächlichen Streitinteresse fest. Liegt wie hier ein Verfahren ohne bestimmbaren Streitwert vor, beträgt die Gerichtsgebühr in der Regel Fr. 500.-- bis Fr. 50'000.-- (§ 338 Abs. 2 PBG; § 3 Abs. 2 GebV VGr). Bei der Bemessung der Gebührenhöhe steht der Rekursinstanz ein grosser Ermessensspielraum zu (Kaspar Plüss, in: Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf

2014, § 13 Rz. 25 ff.). R3.2020.00066 Seite 11

Demnach ist die Gerichtsgebühr vorliegend auf Fr. 3'000.-- festzusetzen. 7.3. Gemäss § 17 Abs. 2 lit. a VRG kann im Rekursverfahren und im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die unterliegende Partei oder Amtsstelle zu einer angemessenen Entschädigung für die Umtriebe der Gegenpartei verpflichtet werden, wenn die rechtsgenügende Darlegung komplizierter Sachverhalte und schwieriger Rechtsfragen besonderen Aufwand erforderte oder den Beizug eines Rechtsbeistandes rechtfertigte. Die Bemessung der Umtriebsentschädigung richtet sich nach § 8 GebV VGr. Der Beizug eines Rechtsbeistandes ist in aller Regel als Grund für die Zusprechung einer Umtriebsentschädigung einzustufen (VB.2003.00093 vom 16. Oktober 2003, E. 3.1). Demnach ist vorliegend der mehrheitlich obsiegenden Mitbeteiligten zulasten des Rekurrenten eine reduzierte Umtriebsentschädigung zuzusprechen. Angemessen erscheint ein Betrag von Fr. 800.--. Da die Umtriebsentschädigung pauschal festgelegt wird, entfällt die Zusprechung eines Mehrwertsteuerzusatzes von vornherein (BRKE II Nrn. 0247 und 0248/2007 in BEZ 2007 Nr. 56; www.baurekursgericht-zh.ch). Demgegenüber kommt dem Rekurrenten als unterliegender Partei eine solche von vornherein nicht zu. [...]

R3.2020.00066 Seite 12

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.