

ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nrn. 0108-0110/2014 vom 20. August 2014

ZH Baurekursgericht, 2014-08-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE III Nrn. 0108-0110_2014](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_III_Nrn.0108-0110_2014)

FR: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nrn. 0108-0110/2014 du 20 août 2014

IT: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nrn. 0108-0110/2014 del 20 agosto 2014

Regeste

Mit einem 90 m hohen Mast soll während maximal zweier Jahre das Windpotential für eine Windenergieanlage ermittelt werden. Der Zugang zum Mast erfolgt über Flurwege von Dritten. Für den Messbetrieb genügt eine auf Fussgänger beschränkte Erschliessung (Benützungsrecht gemäss § 111 Abs. 1 Landwirtschaftsgesetz). Für die Benützung der Flurwege als Baustellenzufahrt gilt das sogenannte Hammerschlagsrecht (§ 229 PBG); die diesbezüglich noch fehlende Zustimmung der betroffenen Eigentümer (§ 230 PBG) steht der Erteilung der Baubewilligung nicht entgegen. Im Weiteren kann der temporäre Einordnungsmangel der streitbetroffenen Anlage toleriert werden (Güterabwägung).

Erwägungen

E. 3

N. SA, [...] R3.2014.00031 1. Bauausschuss X, [...] 2. N. SA, [...] betreffend R3.2014.00029 + R3.2014.00030 Bauausschussbeschluss vom 22. Januar 2014 und Verfügung der Baudirektion Kanton Zürich Nr. BVV 13-1492 vom 13. Dezember 2013; Baubewilligung bzw. raumplanungsrechtliche Bewilligung für Windmessmast, R3.2014.00031 Bauausschussbeschluss vom 22. Januar 2014; Baubewilligung für Windmessmast _____

hat sich ergeben: A. Mit Beschluss vom 22. Januar 2014 erteilte der Bauausschuss X der N. SA die auf 24 Monate befristete baurechtliche Bewilligung für die Errichtung eines Windmessmastes [...] Gleichzeitig wurde die raumplanungsrechtliche Bewilligung der Baudirektion Kanton Zürich vom 13. Dezember 2013 für das Bauvorhaben eröffnet. B. Sowohl gegen die baurechtliche als auch gegen die raumplanungsrechtliche Bewilligung erhoben V. R. einerseits sowie R. und E. G. und H.W. andererseits mit Eingaben vom 5. bzw. 6. März 2014 fristgerecht Rekurs beim Baurekursgericht des Kantons Zürich und beantragten die Aufhebung der angefochtenen Entscheide unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Rekursgegnerschaft. Ausschliesslich gegen die baurechtliche Bewilligung erhob sodann K. G. mit separater Eingabe vom 5. März 2014 fristgerecht Rekurs beim Baurekursgericht des Kantons Zürich und beantragte die Aufhebung dieses Entscheides. C. Mit Verfügungen vom 7. bzw. 12. März 2014 wurden die Rekurseingänge [...] vorgemerkt und das Vernehmlassungsverfahren eröffnet. D. Mit Eingaben vom 8. Mai 2014 beantragte die Baubehörde die Abweisung der Rekurse unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Rekurrenden. Die Baudirektion beantragte mit Eingaben vom 7. bzw. 10. April 2014 ebenfalls die Abweisung der gegen die raumplanungsrechtliche Bewilligung gerichteten Rekurse. Die private Rekursgegnerin beantragte, auf die Rekurse sei nicht einzutreten, eventualiter seien sie abzuweisen.

E. Mit Repliken vom 2. bzw. 3. Juni 2014 bzw. Duplik vom 18. Juni 2014 hielten die privaten Parteien in den Verfahren G.-Nrn. R3.2014.00029 und R3.2014.00030 an ihren Anträgen fest. Die Vorinstanzen verzichteten stillschweigend auf eine Duplik. F. Am 24. Juli 2014 führte die 3. Abteilung des Baurekursgerichtes im Beisein der Parteien einen Augenschein auf dem Lokal durch. G. Auf die Vorbringen der Parteien und die anlässlich des Lokaltermins gemachten Feststellungen wird, soweit für den Entscheid erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen Bezug genommen. Es kommt in Betracht: 1. Die Rekurse beziehen sich auf dasselbe Bauvorhaben. Die Verfahren sind daher aus prozessökonomischen Gründen zu vereinigen. 2.1. – 4. [...]

E. 5

Die Baugrundstücke liegen in der Landwirtschaftszone gemäss Bau- und Zonenordnung der Gemeinde X (BZO). Geplant ist ein 90 m hoher Mast aus Stahl mit auf drei Seiten und in verschiedener Höhe angebrachten seitlichen Abspannkabeln. Im Querschnitt ist der Mast dreieckig mit einer Kantenlänge von 40 cm. Er dient zur Messung des Windes und der Fleder- R3.2014.00029 Seite 3

mausaktivitäten während maximal 24 Monaten. Die Resultate dienen als Entscheidungsgrundlage für die Erstellung eines Windparks. 6.1. Die Rekurrenden machen zunächst eine mangelhafte bzw. fehlende Aussteckung (§ 311 PBG) geltend. Unter anderem habe die Profilierung, anders als im Bauentscheid erwägungsweise ausgeführt, nicht aus einer

E. 9

m hohen sondern aus einer lediglich ca. 5 m hohen Holzlatte bestanden. Dies lasse nicht erkennen, dass ein 90 m hoher Mast geplant sei. 6.2. Die Rekurrenden hatten offensichtlich Kenntnis von der Baubewilligung und reichten dagegen die vorliegenden Rekurse ein. Sie machen denn auch nicht geltend, sie hätten keine Möglichkeit gehabt, sich durch Einsicht in die aufgelegten Bauakten über das Bauvorhaben zu informieren und ihr Rekursrecht wahrzunehmen. Insofern ist ihnen kein Nachteil erwachsen und wurde ihr rechtliches Gehör nicht verletzt. Damit ist nicht ersichtlich, welchen praktischen Nutzen sie aus einer materiellen Behandlung der in Rede stehenden Rüge ziehen könnten. Weder würde die Bejahung der Mangelhaftigkeit der Aussteckung zur Aufhebung der angefochtenen Entscheide führen, noch wäre auch nur eine erneute Bekanntmachung anzuordnen. Auf ein allfälliges Interesse Dritter, namentlich dasjenige allenfalls beschwerdeberechtigter Verbände, im Zusammenhang mit behaupteten Verfahrensfehlern, können sich rekurrende Nachbarn nicht berufen. Anders zu urteilen wäre dann, wenn solche Fehler, etwa die Fehlerhaftigkeit der Baugesuchsunterlagen, direkt die materielle Rechtswidrigkeit des Bauvorhabens zur Folge hätten, was vorliegend nicht der Fall ist (vgl. BGr 1C_440/2010 vom 8. März 2011, E. 3.4, und BGr 1C_478/2008 vom 28. August 2009, E. 2.4, sowie RB 2000 Nr. 7 = BEZ 2000 Nr. 39). Somit ist in diesem Punkt auf die Rekurse nicht einzutreten. 7.1. Im Weiteren monieren die Rekurrenden, die verkehrsmässige Erschliessung der Baugrundstücke sei unzureichend. Die Zufahrt über den Flurweg Nr. 272 (Kat.-Nr. 3424) und von diesem weiter bis zum Standort des Mastes sei für das Befahren mit schweren Lastwagen unzureichend ausgebaut. R3.2014.00029 Seite 4

Über die vorhandenen Wege lasse sich weder der Verkehr für den Bau der Anlage noch derjenige für deren Unterhalt und Betrieb abwickeln. Die Rekurrentin 2 führt zudem aus, für die nicht landwirtschaftliche Benützung der betroffenen Flurwege fehle die Zustimmung der Eigentümer (§ 110 Abs. 2 LG). Ausserdem führe die Zufahrt auch über das Grundstück Kat.-Nr. 2828, welches im Eigentum der Rekurrentin 4 stehe. Diese habe nicht im Sinn, irgendwelche Fahrwegrechte einzuräumen. 7.2. Die Baubehörde entgegnet, die Zufahrt sei vor allem für die Erstellung und den Rückbau des Mastes von Bedeutung. Es würden keine Leute permanent auf dem Platz der Messanlage arbeiten, sodass nicht mit einem zusätzlichen Verkehrsaufkommen zu rechnen und auch keine Notzufahrt zu erstellen sei. Die Bauherrschaft werde gemäss Auflage in Dispositivziffer 2.3 der Baubewilligung vor Baubeginn in einem Bauinstallationsplan die Erschliessung, insbesondere für den Auf- und Rückbau des Windmessmastes, darzulegen haben. Für die Benützung von Flurwegen brauche es die Zustimmung der Flurwegeigentümer. Die Inanspruchnahme von Drittgrundstücken sei nach § 229 PBG zu beurteilen. Vielleicht erwäge die Bauherrschaft auch Helikoptertransporte. 7.3. Die private Rekursgegnerin erklärt, die Zufahrt erfolge über die Flurwege mit den Kat.-Nrn. 3424 (auch als Strasse Nr. 272 bezeichnet) und 2829 und weiter über das Baugrundstück Kat.-Nr. 2805. "Daraus" ergebe sich, dass sie die nötigen Rechte besitze, um den Mast zu installieren, und dass der Eigentümer des Baugrundstückes Anstösser des Flurweges sei. Dieser habe somit das Recht, den Flurweg Kat.-Nr. 3424 zu benutzen, um zu seiner Parzelle zu gelangen. Eine eingetragene Dienstbarkeit auf der Parzelle Kat.-Nr. 2805 berechne die Bauherrschaft zur Benützung dieses Weges, soweit die landwirtschaftliche Nutzung nicht verändert werde (§ 110 Abs. 1 LG). Ein Strassenausbau sei für die Montage nicht erforderlich. Der Transport könne beispielsweise mit einem Traktor mit Anhänger oder einem Lastfahrzeug gemacht werden. Der Mast erfordere keine besonderen Wartungsarbeiten. Bei allfälligen Schäden würden zwei Techniker mit einem Personenwagen "soweit strassentechnisch möglich" zum Standort fahren und zu Fuss bis zum Mast weitergehen. R3.2014.00029 Seite 5

7.4.1. Voraussetzung für die Erteilung einer Baubewilligung ist unter anderem die genügende Erschliessung des Baugrundstücks (Art. 22 Abs. 2 lit. b des Raumplanungsgesetzes [RPG]; §§ 233 und 234 PBG). Ein Grundstück ist dann erschlossen, wenn es für die darauf vorgesehenen Bauten und Anlagen genügend zugänglich ist, wenn diese ausreichend mit Wasser und Energie versorgt werden können und wenn die einwandfreie Behandlung von Abwässern, Abfallstoffen und Altlasten gewährleistet ist (§ 236 Abs. 1 PBG). Dies gilt auch für Grundstücke im Nichtbaugebiet. Was die genügende Zugänglichkeit im Besonderen anbelangt, so erfordert diese in tatsächlicher Hinsicht eine der Art, Lage und Zweckbestimmung der Bauten oder Anlagen entsprechende Zufahrt für die Fahrzeuge der öffentlichen Dienste und der Benutzer (§ 237 Abs. 1 Satz 1 PBG). Die Zufahrt muss nicht nur in tatsächlicher Hinsicht genügen, sondern auch rechtlich gesichert sein (RB 1981 Nr. 129 = BEZ 1981 Nr. 1, E. 3). 7.4.2. Die von der Bauherrschaft vorgesehene Zufahrt führt vom Weiler Z ab G.-Strasse über den Flurweg Kat.-Nr. 3424 zum E.-Weg (im fraglichen Abschnitt Kat.-Nr. 2829 eine Landwirtschaftsstrasse im Gemeindeeigentum). Ca. 25 m nordöstlich der Einmündung grenzt das Baugrundstück Kat.-Nr. 2805 in einem spitzen Winkel und in einem einzigen Punkt an den E.-Weg, so dass mit Fahrzeugen vom E.-Weg nicht auf das Baugrundstück gelangt werden kann, ohne die angrenzenden Drittgrundstücke (Kat.-Nrn. 2828 und 3434, im Eigentum der Rekurrentin 3) zu befahren. 7.4.3. Das Erfordernis der genügenden Zugänglichkeit im Sinn von § 237 Abs. 1 PBG gilt auch für den Baustellenverkehr. Beim Erschliessungsbedarf für eine Baustelle

ist zu berücksichtigen, dass es sich dabei nur um eine vorübergehende Grundstücksnutzung handelt. An den Ausbaustandard eines Baustellenzugangs sind daher unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit geringere Anforderungen zu stellen (vgl. VB.2000.00319 vom 25. Januar 2001, E. 7.). Die streitbetroffenen Baugrundstücke sind für die landwirtschaftliche Nutzung mit entsprechenden Fahrzeugen wie Traktoren zugänglich. Die fraglichen Wege genügen deshalb in tatsächlicher Hinsicht auch als Baustellen-

R3.2014.00029 Seite 6

zufahrt und erlauben die Zufahrt mit Baumaschinen und kleineren Lastfahrzeugen, wie sie für das Bauvorhaben benötigt werden.

7.4.4. Führen Zufahrten über Flur- oder Genossenschaftswege, richtet sich deren Benützung nach dem kantonalen Landwirtschaftsgesetz (LG). Flurwege stehen im Gesamteigentum der Anstösser, Genossenschaftswege im Privateigentum einer öffentlichrechtlichen Genossenschaft (§ 108 Abs. 1 LG). Die Benützung solcher Wege durch Flurwegeigentümer bzw. Genossenschaftsmitglieder zu anderen als zu land- oder forstwirtschaftlichen Zwecken bedarf bei Flurwegen der Zustimmung der Mehrheit der übrigen Eigentümer und bei Genossenschaftswegen der Zustimmung der Genossenschaft (§ 110 Abs. 2 LG). Die Zustimmung ist zu erteilen, wenn der Ausbaustand des Wegs für den vorgesehenen Gebrauch genügt und dieser den land- oder forstwirtschaftlichen Verkehr nicht wesentlich beeinträchtigt; vorbehalten bleibt die Auferlegung einer Entschädigung sowie der Kosten eines allfälligen Ausbaus (§ 110 Abs. 3 LG). Kommt eine Einigung unter den Flurwegeigentümern nicht zustande, entscheidet der Gemeinderat (§ 110 Abs. 4 LG). Sind die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, darf niemand am Flurweg Beteiligten die Zustimmung zu einer anderen als land- bzw. forstwirtschaftlichen Benützung des Wegs somit nicht verweigert werden. Demgegenüber steht Dritten, insbesondere Eigentümern von Grundstücken in der Nähe eines Flurwegs, gegen Entschädigung bloss ein land- und forstwirtschaftliches Wegrecht zu (§ 111 Abs. 2 LG).

7.4.5. Im vorliegenden Fall verfügt die private Rekursgegnerin nicht über die erforderliche Zustimmung für das Befahren des Flurwegs Kat.-Nr. 3424. Auch für die Grundstücke Kat.-Nrn. 2828 und 3434 fehlt das Einverständnis der Eigentümerin. Allerdings wäre es wohl unverhältnismässig, der Bauherrschaft während der Bauausführung eine von vornherein auf wenige Tage beschränkte Benützung der Flurwege, die über die Berechtigung nach § 110 Abs. 1 und § 111 Abs. 2 LG hinausgeht, zu verweigern (vgl. VB.2000.00319 vom 25. Januar 2001, E. 7.). Gleiches gilt in Bezug auf die Nachbargrundstücke Kat. Nrn. 2828 und 3434. Gemäss § 229 Abs. 1 PBG ist die vorübergehende Benützung von Nachbargrundstücken – soweit für die Erstellung von Bauten notwendig – im Rahmen von § 226 Abs. 1 und 2 PBG ausdrücklich erlaubt. Die Inan-

R3.2014.00029 Seite 7

spruchnahme ist dem Betroffenen vom Ansprecher genau und rechtzeitig schriftlich mitzuteilen (§ 230 Abs. 1 PBG). Stimmt der Betroffene innert 30 Tagen seit der Mitteilung nicht zu oder einigen sich die Beteiligten über die Entschädigung nicht, entscheidet auf Begehren des Ansprechers die örtliche Baubehörde in raschem Verfahren über die Zulässigkeit des Begehrens und über die Entschädigung (Abs. 2). Dieses sogenannte Hammerschlagsrecht umfasst auch das Recht, Nachbargrundstücke als Baustellenzufahrt zu benützen. Insoweit ist das in § 229 PBG geregelte Recht in gewisser Hinsicht dem Notwegrecht (Art. 694 Zivilgesetzbuch [ZGB]) ähnlich. Dieses stellt wie andere nachbarrechtliche Eigentumsbeschränkungen eine Konkretisierung des Rechtsmissbrauchsverbots (Art. 2 Abs. 2 ZGB) dar. Ein offenbarer Rechtsmissbrauch im

Sinne dieser Bestimmung liegt nicht erst bei einer völlig nutzlosen Eigentumsausübung vor, sondern bereits bei einem krassen Missverhältnis der Interessen (vgl. BGr 1P.217/2000 vom 27. Juni 2000, E. 3d, und VB.2000.00319 vom 25. Januar 2001, E. 7). Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die derzeit noch fehlende Zustimmung der betroffenen Eigentümer der Erteilung der Baubewilligung nicht entgegensteht. 7.4.6. Die Anforderungen an die verkehrsmässige Erschliessung während des Messbetriebes richten sich nach den konkreten Bedürfnissen (vgl. §§ 236 f. PBG). Vor Ort sind nur periodisch Kontrollen und Manipulationen an den Messgeräten notwendig. Die Daten der Windmessgeräte werden drahtlos übermittelt. Nur der Datenträger (Speicherkarte) des Gerätes zur Erfassung der Fledermausaktivitäten (sog. Batcorder, s. <http://www.ecoobs.de/cnt-batcorder.html> und R3.2014.00029, act. 16.3, S. 4) und dessen Batterie müssen ca. wöchentlich ausgetauscht werden. Dafür genügt ein blosser Fussgängerzugang ab G.-Strasse. Fussgänger sind berechtigt, Flur-, Genossenschafts- und Holzabfuhrwege ohne besondere Erlaubnis zu benutzen (§ 111 Abs. 1 LG) und das Betreten von Wald und Weide ist jedermann gestattet (Art. 699 Abs. 1 ZGB). Somit ist der Zugang zum Messmast in rechtlicher Hinsicht gewährleistet und das Baugrundstück kann als erschlossen gelten. Zum Befahren der Flurwege zum Zweck des Betriebs des Windmessmastes bleibt Folgendes anzumerken: Wie erwähnt ergibt sich ein beschränkter R3.2014.00029 Seite 8

Anspruch auf die Benützung der Flurwege – anders als für die Baustellenzufahrt – ausschliesslich aus §§ 110 f. LG. Weil die Baugrundstücke aber nicht an den Flurweg Kat.-Nr. 3424 anstossen, sondern sich lediglich in dessen Nähe befinden, stünde ihren Eigentümern bzw. der Bauherrschaft nach § 111 Abs. 2 LG höchstens ein land- und forstwirtschaftliches Wegrecht zu (vgl. auch VB.2000.00369, E. 4a, = RB 2001 Nr. 1). Für den nicht land- oder forstwirtschaftlich begründeten Betrieb der Windmessstation besteht daher kein Anspruch auf das Befahren mit Fahrzeugen. Vorbehalten bleibt der Anspruch auf Einräumung eines Notweges nach Art. 694 Zivilgesetzbuch (ZGB). 8.1. Die Rekurrenzschaft 2 beanstandet, die Vorinstanzen hätten sich, soweit erkennbar, nicht mit der Einordnung und Gestaltung des Bauvorhabens befasst. Der von einem dichten Netz von Abspannkabeln umgebene Mast sei in der Gesamtheit ein voluminöses Bauvorhaben, das in der Landschaft dominant auftrete und einen störenden Fremdkörper darstelle. Die mit Wanderwegen gut erschlossene Landschaft mit ihren lieblichen Hügeln und Wäldern sei ein wichtiges Naherholungsgebiet. Das Baugrundstück sei dem Landschaftsförderungsgebiet zugeteilt und unweit davon verlaufe die Perimetergrenze zur überkommunalen Schutzverordnung Bachtel-Allmen. 8.2. Gemäss § 238 Abs. 1 PBG sind Bauten, Anlagen und Umschwung für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird; diese Anforderung gilt auch für Materialien und Farben. Diese Vorschrift enthält eine Grundanforderung an Bauten, Anlagen und Umschwung. Verlangt wird sowohl eine gewisse Qualität der Gestaltung in sich als auch der Einordnung in die bauliche und landschaftliche Umgebung. Die Frage, ob eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird, ist gestützt auf objektive, nachvollziehbare Kriterien zu beantworten. Blosses Empfinden rechtfertigt keinen Eingriff in das Eigentum. R3.2014.00029 Seite 9

8.3. Der Windmessmast soll in eine im Wesentlichen unverbaute, durch traditionelle Landwirtschaft geprägte, reizvolle Landschaft zu stehen kommen. Das Schutzgebiet gemäss Verordnung zum Schutze des Bachtels und des Allmens reicht nicht näher als ca. 1 km an

den Standort des Windmessmastes heran. Schon allein wegen der grossen Distanz ergeben sich daraus für das Bauvorhaben keine erhöhten gestalterischen Anforderungen. Das von der Rekurrentenschaft genannte Landschaftsförderungsgebiet ist eine Festsetzung im kantonalen Richtplan und umfasst weiträumig den grössten Teil des Zürcher Oberlandes. Den besonderen landschaftlichen Qualitäten in der Umgebung des streitbetroffenen Bauvorhabens ist bei der Anwendung der Gestaltungsvorschrift von § 238 Abs. 1 PBG Rechnung zu tragen. Darüber hinaus ergeben sich aus dem Richtplan keine weiteren Anforderungen, zumal dieser nicht grundeigentümergebunden ist. Der Mast besteht aus einer sehr schlanken (40 cm Seitenlänge) Stahlgitterkonstruktion mit zahlreichen seitlichen Abspannkabeln. Es handelt sich nicht um einen massiven Baukörper, sondern um eine filigrane, "transparente" Konstruktion, die in der weiteren Umgebung vor allem wegen seiner beachtlichen Höhe von 90 m, wenn auch nicht dominant, aber immerhin auffällig in Erscheinung tritt, als technische Installation einen Fremdkörper darstellt und die Landschaft negativ beeinträchtigt. Als dauerhafte Baute wäre der Mast bei den heute gegebenen nutzungsplanerischen Grundlagen nicht bewilligungsfähig. Es stellt sich daher die Frage, ob der Einordnungsmangel mit der befristeten Baubewilligung vorübergehend toleriert werden kann. Der Grundsatz der Gesetzmässigkeit verlangt, dass befristete Abweichungen vom ordentlichen Recht nur dann und für so lange zugestanden werden, als die Realisierung eines gesetzeskonformen Projekts entweder unmöglich oder für den Bauherrn unzumutbar ist. Sodann ist massgebend, welche baurechtlichen Rechtsgüter in welchem Ausmass verletzt werden und es sind die auf dem Spiel stehenden öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen (s. VB 91/0054 und 0055 vom 3. Oktober 1991 in ZBl 93/1992 S. 184 ff., E. 5b und nicht publizierte E. 5c/aa., sowie VB.2009.00308 vom 17. Dezember 2009, E. 8.2). Das Erscheinungsbild des streitbetroffenen Mastes, vor allem seine Höhe, ist technisch bzw. durch die Höhe der Hügelkette Stüssel-Allmen bedingt und lässt sich nicht auf gesetzeskonforme Weise gestalten. Ob allenfalls – wie die Rekurrenten 2 vorbringen – andere Messmethoden ohne Mast R3.2014.00029 Seite 10 auch geeignet wären, ist nicht massgebend; alternative Bauvorhaben sind nicht zu beurteilen. Indes ist der Windmessmast schon von seiner Zweckbestimmung her auf eine temporäre Bestandesdauer angelegt, weshalb nur um eine befristete Baubewilligung für eine relativ kurze Zeit ersucht wurde. Das gestalterische Defizit stellt für Dritte wie die Rekurrenten höchstens einen leichten, auf das subjektive Empfinden beschränkten Nachteil dar. Für das Landschaftsbild relevante Eingriffe in das Terrain oder in die Vegetation sind nicht notwendig. Mit der Entfernung des Mastes nach durchgeführten Messungen wird der ursprüngliche Zustand sogleich wieder hergestellt sein. Insgesamt ist die Beeinträchtigung der baurechtlichen Rechtsgüter als eher gering einzustufen. Daher fällt die Güterabwägung zwischen dem Schutz des Landschaftsbildes und dem Interesse der Bauherrschaft an den Messungen im Zusammenhang mit der Standortevaluation für einen Windpark, an dem auch ein gewisses öffentliches Interesse besteht (s. dazu die Ausführungen zur Standortgebundenheit unter Ziffer 9.7. weiter unten), zugunsten der Bauherrschaft aus. Infolgedessen kann der mit der befristeten Baubewilligung einhergehende temporäre Einordnungsmangel toleriert werden.

E. 9.1

Gegen die raumplanungsrechtliche Bewilligung der Baudirektion (Ausnahmebewilligung nach Art. 24 RPG) bringt die Rekurrentenschaft 2 vor, das Bauvorhaben sei nicht standortgebunden. Die Standortgebundenheit des Windmessmastes sei eng mit jener des

später geplanten Windparks verknüpft. Wenn sich der Standort des Windparks zum vornherein als un- zweckmässig, unwirtschaftlich oder rechtlich nicht durchsetzbar erweise, würden sich auch keine Windmessungen aufdrängen. Gemäss Windkarte (R1S.2014.00030, act. 6.5, aufrufbar auf www.wind-data.ch) würden die Windverhältnisse am vorgesehenen Standort im Grenzbereich dessen liegen, bei welchem sich die Produktion von Windenergie noch lohne. Auch aus anderen Gründen sei eine Windenergieanlage an diesem Ort nicht realistisch. Sodann sei es möglich, Windmessungen ohne Masten mittels akustischer oder optischer Messverfahren (sogenannte Sodar- oder Lidar- Messungen) landschaftsschonender auszuführen. R3.2014.00029 Seite 11

E. 9.2

In der angefochtenen Verfügung erwog die Baudirektion, der Windmessmast diene der Evaluation der Windressource sowie der Korrelation der Winddaten mit Resultaten der Fledermausuntersuchungen. Der befristete Betrieb des Mastes sei zur Erhebung der für die nachfolgenden Planungs- und Bewilligungsverfahren erforderlichen Grundlagen notwendig. Das Gebiet nordwestlich Chli X im Raum Stüssel-Luegeten weise gemäss Windkarte (www.wind-data.ch) die notwendige Windmenge zum Betrieb einer Windenergieanlage auf. Für die Standortwahl des Windmessmastes seien die Lage ausserhalb des Waldgebietes, ausserhalb des Geltungsbereichs eines Landschaftsschutzgebietes sowie die Distanz zum Siedlungsgebiet massgebend gewesen. Zudem ermögliche der Standort auch das Messen von Fledermausaktivitäten. Als zeitlich befristete Messanlage sei der Standort für das Vorhaben ausreichend begründet. Entgegenstehende überwiegende Interessen seien nicht ersichtlich.

E. 9.3

Die Bauherrschaft führt aus, ein Windpark könne nur ausserhalb der Bauzonen erstellt werden, weshalb auch der Messmast dort platziert werden müsse, um zuverlässige Messungen durchführen zu können. Es seien drei Standorte geprüft worden. Der Standort auf dem Allmen hätte sich im Landschaftsschutzgebiet und zudem im Wald befunden, was ein Rodungsgesuch mit sich gebracht hätte, weshalb er verworfen worden sei. Der Standort Z wäre ungünstig gewesen für die gleichzeitige Messung der Fledermausaktivität. Der gewählte Standort auf der Luegeten stehe weder im Landschaftsschutzgebiet noch im Wald, sei nicht in der Nähe einer Siedlung und eigne sich auch für die Fledermausmessung. Die von der Rekurrenzschaft 2 vorgeschlagenen alternativen Messmethoden würden immer in Kombination mit einer Mastmessung angewandt, um Vergleichs- und Korrelationsmöglichkeiten der Winddaten zu erhalten. Die temporäre Installation werde die Landschaft nicht beeinträchtigen und diese könne weiterhin genutzt und begangen werden.

E. 9.4

Gemäss Art. 24 RPG kann die Errichtung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen sowie deren Zweckänderung abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG bewilligt werden, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen R3.2014.00029 Seite 12

gen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert (lit. a) und der Bewilligung keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b). Eine Baute oder Anlage ist dann standortgebunden, wenn sie aus technischen oder betrieblichen Gründen oder aber aus Gründen der Bodenbeschaffenheit auf einen bestimmten Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist. Ausreichend ist eine relative Standortgebundenheit. Es ist

demnach nicht (im Sinne einer absoluten Standortgebundenheit) erforderlich, dass überhaupt kein anderer Standort in Betracht fällt. Es müssen jedoch besonders wichtige und objektive Gründe vorliegen, die den vorgesehenen Standort gegenüber andern Standorten innerhalb einer Bauzone als wesentlich vorteilhafter erscheinen lassen. Subjektive, in der Person des Gesuchstellers liegende Motive wie namentlich finanzielle Verhältnisse oder persönliche Zweckmässigkeit stellen regelmässig keine solchen Gründe dar. An das Erfordernis der Standortgebundenheit sind stets sehr strenge Anforderungen zu stellen, weil andernfalls die vom Raumplanungsgesetz bezweckte Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet nicht mehr gewährleistet ist.

E. 9.5

Der Zweck des Windmessmastes besteht in der Messung des Windes und der Fledermausaktivitäten als Grundlage für die Projektierung einer Windenergieanlage. Es liegt somit auf der Hand, dass die Messungen aus technischen Gründen in der Umgebung des späteren Windparks erfolgen müssen, wo keine Bauzonen ausgedehnt sind. Anders gesagt muss an jedem Ort gemessen werden, an dem man die Windverhältnisse kennen will (s. auch die Ausführungen unter Ziff. 9.7.). Die Bauherrschaft hat sodann überzeugende Gründe genannt, die den vorgesehenen Standort des Messmastes gegenüber andern, ebenfalls ausserhalb der Bauzone befindlichen Standorten in der näheren Umgebung, als wesentlich vorteilhafter erscheinen lassen. Daher ist die positive Standortgebundenheit zu bejahen. Die Kritik der Rekurrenzschaft 2 richtet sich denn auch nicht gegen den gewählten Messstandort an sich, sondern ganz allgemein gegen einen Windmessmast in der fraglichen Gegend. Die in diesem Zusammenhang aufgeworfenen Fragen der Realisierbarkeit des Windparks und der alternativen Messmethoden ohne Mast beschlagen indes nicht die Frage der Standortgebundenheit, sondern das private Interesse am Vorhaben, wel-

ches im Rahmen der Interessenabwägung gemäss Art. 24 lit. b RPG zu berücksichtigen ist.

E. 9.6

Aufgrund von Art. 24 lit. b RPG darf einem standortgebundenen Bauvorhaben die entsprechende raumplanerische Bewilligung erst erteilt werden, wenn keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Bei den überwiegenden Interessen im Sinne von Art. 24 lit. b RPG handelt es sich um solche, die sich in erster Linie aus den Zielen und Planungsgrundsätzen von Art. 1 und 3 RPG ergeben, wobei u.a. die natürlichen Lebensgrundlagen wie Wasser und Landschaft zu schützen sind (Art. 1 Abs. 2 lit. a RPG). Die mit Planungsaufgaben betrauten Behörden haben darauf zu achten, dass die Landschaft geschont wird (Art. 3 Abs. 2 RPG). Insbesondere haben sich Siedlungen, Bauten und Anlagen in die Landschaft einzuordnen (Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG). Zudem ergeben sich Interessen aus dem übrigen positiven Recht, insbesondere aus der Natur- und Heimatschutzgesetzgebung. Gefordert ist demnach eine umfassende Abwägung aller räumlich wesentlichen Gesichtspunkte und Interessen (vgl. dazu BGE 116 Ib 50, E. 6a; 115 Ib 131, E. 5).

E. 9.7

Entgegen der Auffassung der Rekurrenzschaft 2 kann die Realisierbarkeit des Windparks im heutigen Zeitpunkt hinsichtlich des vorhandenen Windpotenzials nicht zum vornherein ausgeschlossen werden. Namentlich die Angaben in der besagten Windkarte sind dazu nicht geeignet. Laut Erläuterungen zur Windkarte (www.wind-data.ch) basieren die

ausgewiesenen Werte der Windgeschwindigkeiten auf einer Modellierung mit einer Unsicherheit von ± 1 m/s und erlauben nur eine erste Einschätzung der Windverhältnisse. Für Windenergieprojekte müssten vor Ort mit einem ausreichend hohen Messmasten Windmessungen über eine Dauer von mindestens einem Jahr durchgeführt werden. Im vorliegenden Fall kann der Bauherr das Interesse nicht abgesprochen werden, solche Messungen durchzuführen. Auch an der Zweckmässigkeit der Messmethode mit Errichtung eines Mastes bestehen keine begründeten Zweifel. Bei den auf dem Mast angebrachten Anemometern handelt es sich um die üblichen Instrumente zur Windmessung.

R3.2014.00029 Seite 14

Sodann steht die Gewinnung erneuerbarer Energien, wozu auch die Windenergie zu zählen ist, und demzufolge die Suche nach geeigneten Standorten für entsprechende Energiegewinnungsanlagen auch im öffentlichen Interesse (vgl. Art. 89 Abs. 1 bis 3 Bundesverfassung [BV], Art. 1 Abs. 2 lit. c des Energiegesetzes des Bundes (EnG), Art. 106 Abs. 2 Kantonsverfassung [KV] und § 1 lit. f des kantonalen Energiegesetzes [EnerG]); s. auch BGE 132 II 408, E. 4.5.2., "Crêt-Meuron"). Der Windmessmast tangiert, soweit erheblich, einzig das Interesse an der Einordnung von Bauten und Anlagen in die Landschaft (Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG, § 238 Abs. 1 PBG). Demgegenüber wird die landwirtschaftliche Nutzung der beiden Baugrundstücke nicht in einem erheblichen Mass geschnitten und das Vorhaben verursacht keinerlei Emissionen im umweltrechtlichen Sinne (vgl. Art. 7 Abs. 1 Umweltschutzgesetz [USG]). Insbesondere verursacht der Betrieb der Messstation keinen nennenswerten Fahrzeugverkehr. Wie weiter oben bereits ausgeführt wurde, kann eine gewisse Beeinträchtigung des Landschaftsbildes während der beschränkten Bestandesdauer des Mastes in Kauf genommen werden. Auch im Lichte von Art. 24 lit. b RPG stehen die vorübergehenden ästhetischen Nachteile dem Vorhaben nicht entgegen. Somit wurde die Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG zu Recht erteilt.

10.1. Die Rekurrentschaft 2 macht geltend, die Baudirektion habe das Fehlen eines Umgebungsplans und eines Installationsplans beanstandet. Weder in der Verfügung der Baudirektion noch im Bauentscheid sei eine entsprechende Auflage enthalten. Ausserdem fehle im Bauentscheid ein Bewilligungsvorbehalt in Bezug auf den einzureichenden Bauinstallationsplan. Ein Umgebungsplan sei angesichts der empfindlichen Lage notwendig. Dasselbe treffe für Angaben zur Materialwahl und Farbgebung zu.

10.2. Es trifft nicht zu, dass die Baudirektion das Fehlen der besagten Unterlagen beanstandet hat. Sie hielt lediglich fest, dass die Gesuchsunterlagen weder einen Umgebungsplan noch einen Installationsplan enthalten würden. Wie die Baudirektion erwägungsweise ausführt, ging sie davon aus, dass abgesehen von den Fundamenten für den Mast und für die Abspann-

R3.2014.00029 Seite 15

kabel (mit Beton im Boden befestigte Erdanker) keine Eingriffe ins Terrain, keine Befestigungen des Bodens und keine Erschliessungsmassnahmen notwendig seien. Dies kann aus den Baugesuchsunterlagen, insbesondere aus dem Projektbeschrieb (R3.2014.00029, act. 12.4.3.) ohne Weiteres gefolgert werden. Aus dem Projektbeschrieb geht auch hervor, dass es sich um einen rot und weiss gefärbten Stahlturm handelt. Damit enthielt das Baugesuch alle Unterlagen, die zu dessen Beurteilung nötig waren (vgl. § 310 Abs. 1 PBG). Ein Umgebungsplan erscheint hier entbehrlich. Ein Plan mit eingezeichneter Bauinstallation ist gemäss Dispositivziffer 2.3 der Baubewilligung vor Baubeginn einzureichen. Das Bauvorhaben muss in jedem Fall den gesetzlichen Anforderungen entsprechen, auch was die Bauinstallation angeht. Der entsprechende Plan erlaubt der

Behörde die prä-ventive Kontrolle; ein expliziter Bewilligungsvorbehalt ist nicht erforderlich. 11.1. Der Rekurrent 1 bezweifelt die korrekte Auswertung der Messresultate und befürchtet, dass die Bauherrschaft zu optimistische Angaben über die zu erwartende Windmenge machen werde. Die Baubewilligung sei deshalb mit der Auflage zu versehen, wonach die Messdaten von einer unabhängigen Instanz auszuwerten seien. 11.2. Gegenstand der angefochtenen Bewilligungen und damit Gegenstand der vorliegenden Rekurse ist der Windmessmast als Baute. Massgebend für dessen Bewilligung sind die Vorschriften des Planungs- und Baugesetzes (PBG) und der ausführenden Verfügungen (s. § 320 PBG). Bewilligungen können mit Nebenbestimmungen (Auflagen, Bedingungen, Befristungen) verknüpft werden, wenn dies zur Behebung eines inhaltlichen oder formalen Mangels des Bauvorhabens oder zur Schaffung oder Erhaltung des rechtmässigen Zustandes nötig ist (§ 321 Abs. 1 PBG). Die Art und Weise, wie die Messresultate ausgewertet werden, und welche Schlüsse daraus gezogen werden, ist baurechtlich jedoch nicht relevant. Die verlangte Auflage wäre sachfremd und daher nicht zulässig.

R3.2014.00029 Seite 16

12.1. Die Rekurrentschaft 2 moniert, der kommunale Bauentscheid weiche in unzulässiger Weise von der raumplanungsrechtlichen Bewilligung der Baudirektion ab. Letztere sei befristet bis 31. Dezember 2015, während im Bauentscheid eine Befristung von 24 Monaten ab Datum der Baufreigabe verfügt worden sei. 12.2. Die Baubehörde führt aus, gemäss den Erwägungen in der raumplanungsrechtlichen Bewilligung gehe die Baudirektion davon aus, dass der Windmessmast während 24 Monaten in Betrieb sei. Wegen der Rechtsmittelverfahren sei es sinnvoll, den Fristbeginn an die Rechtskraft oder eben an das Datum der Baufreigabe zu knüpfen. Die Baudirektion äussert sich zu diesem Punkt nicht. 12.3. Die Befristung der für den Windmessmast erforderlichen Bewilligungen bezieht sich ganz offensichtlich auf die Dauer, während der der Mast bestehen darf. Von diesem Sachverhalt bzw. von einer "zeitlich befristeten Messanlage" ging auch die Baudirektion aus (s. Erwägungen in der angefochtenen Verfügung vom 13. Dezember 2013). Mit der datummässigen Befristung ihrer Bewilligung hat die Baudirektion übersehen, dass sich die Installation der Anlage – wie nun tatsächlich eingetreten – verzögern kann und die Bauherrschaft in der Folge von der Bewilligung nicht oder zumindest nicht mehr während der vollen Dauer von 24 Monaten Gebrauch machen kann. Der erste Absatz der Dispositivziffer I.1. der Verfügung der Baudirektion vom 13. Dezember 2013 ist somit wie folgt neu zu fassen: "Für den beschriebenen Messmast wird die erforderliche Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG im Sinne der Erwägungen befristet auf 24 Monate ab Baufreigabe unter folgender Auflage erteilt:". Darauf hinzuweisen bleibt, dass diese Korrektur eine blosser, durch die Rechtsmittelergreifung erforderlich gewordene Anpassung der angefochtenen Anordnung darstellt. [...]

R3.2014.00029 Seite 17

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