

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00391 vom 28. Januar 2005

ZH Verwaltungsgericht, 2005-01-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2004.00391

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00391 du 28 janvier 2005

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00391 del 28 gennaio 2005

Regeste

Baubewilligung nach Art. 22 Abs. 2 und Art. 16a Abs. 1 RPG | Baubewilligung für Gewächshaus und Folientunnels in Landwirtschaftszone (2. Rechtsgang nach VB.2003.00149) Vorgeschichte und Streitgegenstand (E. 1). Ein Augenschein des Verwaltungsgerichts ist nicht erforderlich (E. 2). Für die Einordnung ist § 238 Abs. 1 (und nicht Abs. 2) PBG zu beachten, auch wenn während des 2. Rechtsgangs zwei Gebäude des Weilers unter Schutz gestellt worden sind (E. 3.1). In der Landwirtschaftszone gelten keine über die genannte Vorschrift hinausgehenden Anforderungen an Bauten (E. 3.2). Die Bauten ordnen sich mit einer befriedigenden Gesamtwirkung ein, gerade auch unter Berücksichtigung der vorinstanzlichen Auflage, die Umgebung der Bauten möglichst grün zu gestalten (E. 3.3 f.). Ortsfeste Anlagen dürfen nur errichtet werden, wenn die Lärmimmissionen (vorliegend durch Heizlüfter verursacht) die Planungswerte nicht überschreiten. Dazu war hier eine Lärmprognose nach Art. 25 Abs. 1 USG und Art. 36 Abs. 1 LSV erforderlich; Volkswirtschaftsdirektion und Regierungsrat sind dem mit der Überprüfung des von der Bauherrschaft eingereichten Lärmgutachtens nachgekommen (E. 4.1). Die Vorinstanz hat als Auflage die Verwendung von Materialien mit einer bestimmten Lärmdämpfung sowie die Betriebsdauer der Heizlüfter festgelegt (E. 4.3). Die örtliche Baubehörde hat die Einhaltung der Auflage im Rahmen der normalen Baukontrolle zu überprüfen. Ein spezielles Verfahren ist hierfür nicht notwendig (E. 4.4). Der zukünftige Lärm lässt sich wegen ungewisser Faktoren (Baumaterial; Konstruktionsweise; Anzahl, Standort sowie Betriebsdauer der Heizlüfter) nur schwer beurteilen; auf ein Obergutachten ist zu verzichten (E. 4.5). Eine Projektänderung im Verlauf des 2. Rechtsganges in Bezug auf das Baumaterial (mit entsprechend geringerer Lärmdämpfung) ist im Beschwerdeverfahren nicht zu berücksichtigen (E. 4.6). Wesentlich ist, dass die Planungswerte eingehalten werden, wozu die vorinstanzliche Auflage zweckmässig ist (E. 4.7 f.). Abweisung der Beschwerde der Nachbarn und der Bauherrschaft.

Erwägungen

E. 4

Die Vereinbarkeit des Projekts mit den Lärmschutzvorschriften war schon im ersten Rechtsgang umstritten. Zunächst hielt das AWA in der Bewilligung vom 7. August 2002 gestützt auf ein Gutachten der Firma I vom 5. August 2002 eine Regelung für unnötig und begnügte sich mit dem Hinweis auf das Vorsorgeprinzip. Im anschliessenden Rekursverfahren äusserte sich die Firma I am 20. November 2002 wiederum zustimmend zum Vorhaben und verteidigte das AWA diesen Standpunkt in seiner Vernehmlassung vom 29. November 2002, worauf der Regierungsrat im Rekursentscheid vom 5. März 2003 die Einwendungen der Nachbarn als unbegründet betrachtete. Nach dem

Rückweisungsentscheid des Verwaltungsgerichts vom 22. August 2003 verfasste das AWA am 4. Februar 2004 eine weitere Stellungnahme. Am 2. März 2004 erstellte die Firma I ein revidiertes Lärmgutachten. Dieses wurde vom AWA nicht mehr im Lauf des zweiten Rekursverfahrens, sondern erst am 15. November 2004 während des jetzigen Beschwerdeverfahrens geprüft.

E. 4.1

Ortsfeste Anlagen dürfen nach Art. 25 Abs. 1 USG nur errichtet werden, wenn die durch diese Anlagen erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten; die Bewilligungsbehörde kann eine Lärmprognose verlangen. Laut Art. 36 Abs. 1 LSV ermittelt die Vollzugsbehörde die Aussenlärmimmissionen ortsfester Anlagen oder ordnet deren Ermittlung an, wenn sie Grund zur Annahme hat, dass die massgebenden Belastungsgrenzen überschritten sind oder ihre Überschreitung zu erwarten ist. Als Mittel zur Untersuchung der Lärmbelastung dienen Messungen und – vor allem wo es um künftige Auswirkungen geht – Berechnungen; diese können von der zuständigen Amtsstelle oder von externen Experten vorgenommen werden. Wird ein externer Experte beigezogen, kann die zuständige Behörde den Auftrag selbst erteilen oder den Ersteller der Anlage damit betrauen (Robert Wolf in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, Zürich 2000, Art. 25 N. 95 ff.). Volkswirtschaftsdirektion und Regierungsrat sind mit dem vorstehend beschriebenen Ablauf auf diese Weise vorgegangen.

E. 4.2

Gemäss Baugesuch besteht das zu beheizende Gewächshaus aus "Kunststoff Folien"; im Lärmgutachten vom 5. August 2002 ist von "Kunststoff" die Rede; der Regierungsrat ging im ersten Rekursentscheid vom 5. März 2003 von Plexiglaselementen "Röhm Resist 16" aus. Am Augenschein vom 28. Januar 2004 erklärte K, dass er für das Gewächshaus nicht Plexiglas, sondern Doppelfolien zu verwenden beabsichtige. In seiner Stellungnahme vom 4. Februar 2004 berücksichtigte das AWA diesen Umstand und kam zum Schluss, dass für das Gewächshaus keine Folien verwendet werden dürften, weil diese eine ungenügende Einfügungsdämpfung aufwiesen. Das von der K AG daraufhin in Auftrag gegebene revidierte Lärmgutachten der Firma I vom 2. März 2004 gelangte zum Ergebnis, dass der massgebende Planungswert von 50 dB(A) bei den drei Empfangspunkten W-Strasse 6 und Z-Strasse 7 und 8 eingehalten sei. Dieser Beurteilung liegen die Annahmen zugrunde, dass die Aussenwände und das Dach des Gewächshauses mit Doppelfolie (PE-Folie/Luftschicht/PE-Folie) erstellt werden, fünf Heizlüfter des Typs Thermotecnica Pericol, Model Babyser 160C zum Einsatz kommen, die an der von den betroffenen Wohnhäusern am weitesten entfernten Rückwand des Gewächshauses platziert und nachts während sechs Stunden betrieben werden. Die Heizlüfter erzeugten einen mittleren Hallenpegel von rund 70 dB(A), welcher infolge der Hallenabsorption mit Verdoppelung der Distanz um 4.5 dB(A) abnehme; das Bauschalldämmmass (R'w) betrage 8 dB(A). Zum revidierten Gutachten sprach sich das AWA erst im Lauf des jetzigen Beschwerdeverfahrens am 15. November 2004 aus.

E. 4.3

Im angefochtenen Entscheid vom 7. Juli 2004 hat der Regierungsrat unwidersprochen und zutreffend festgehalten, dass die von der Gartenbauanlage erzeugten Lärmimmissionen für das kraft Art. 1 BZO der Empfindlichkeitsstufe III zugeordnete Baugrundstück die Planungswerte von 50 dB(A) in der Nacht und 60 dB(A) am Tag nicht überschreiten dürfen

(Anhang 6 Ziffer 2 LSV). Gemäss Bericht des AWA vom 4. Februar 2004 wird dieses Mass bei der vorgesehenen Konstruktion des Gewächshauses, den verwendeten Heizlüftern und der Heizungsintensität mit 13.6 bis 16.6 dB(A) klar übertroffen. Aus diesem Grund hat der Regierungsrat im angefochtenen Entscheid die Verwendung von Materialien mit einer minimalen Einfügungsdämpfung D_e von 20 dB(A) verlangt sowie den Betrieb der Heizung auf das erforderliche Mindestmass beschränkt. In ihrer Beschwerdeantwort vom 15. November 2004 beantragt die Volkswirtschaftsdirektion (AWA) nunmehr, dass die Anlage mit fünf Heizlüftern an den im Gutachten vom 2. März 2004 angegebenen Standorten zu bewilligen sei, falls diese Gebläse während höchstens sechs Stunden pro Nacht betrieben würden. Unter Hinweis darauf, dass die neue Lärmprognose des AWA sich in acht von zehn Parametern von jener des Gutachtens vom 4. Februar 2004 unterscheidet und zudem neue Eigenschaften nenne, bezweifeln die Nachbarn in ihrer Eingabe vom 26. November 2004 deren Korrektheit.

E. 4.4

Bei der angefochtenen Anordnung des Regierungsrats handelt es sich um eine Auflage im Sinne von § 321 Abs. 1 PBG. Im Rahmen der ihr nach § 327 PBG obliegenden Baukontrolle prüft die Baubehörde, ob der Gesuchsteller die Auflagen der Baubewilligung gehörig vollzogen hat. Laut Art. 12 LSV ist diese Kontrolle spätestens ein Jahr nach Inbetriebnahme der neuen Anlage vorzunehmen; in Zweifelsfällen prüft die Vollzugsbehörde auch die Wirksamkeit der angeordneten Massnahmen. Von Gesetzes wegen ist die Kontrolle – wie auch allfällige Zwangsmassnahmen (RB 1998 Nr. 122 = BEZ 1998 Nr. 22) – Sache der kommunalen Baubehörde und nicht einer kantonalen (Fach-)Instanz (Christian Mäder, Das Baubewilligungsverfahren, Zürich 1991, N. 592); es versteht sich jedoch von selbst, dass die Baubehörde Sachverständige beizieht, wenn der Gegenstand der Kontrolle – wie auch bei Lärmimmissionen – besondere Fachkenntnisse erfordert (vgl. auch § 24 Abs. 2 der Bauverfahrensverordnung vom 3. Dezember 1997). Mit der Erklärung, dass die Nebenbestimmungen erfüllt seien, findet das Bewilligungsverfahren seinen Abschluss (vgl. Christoph Fritzsche/Peter Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 3. A., Zürich 2003, S. 22-10; Mäder, N. 601). Entgegen der Auffassung der beschwerdeführenden Nachbarn braucht es – im Unterschied etwa zu einer unklaren Auflage, die einer weiteren Konkretisierung bedarf (RB 1985 Nr. 120, BVR 1994, 116) – kein zusätzliches Bewilligungsverfahren. Im Übrigen verkennen die beschwerdeführenden Nachbarn mit dem Eventualantrag 2a, dass die streitbetreffende Lärmschutzaufgabe des Regierungsrats eine Änderung der lärmschutzrechtlichen Bewilligung des AWA vom 7. August 2002 beinhaltet. Der Eventualantrag 2a der Beschwerde VB.2004.00391 ist daher abzuweisen. Dies bedeutet freilich nicht, dass den Nachbarn im Vollzugsverfahren der Rechtsschutz versagt bliebe. Soweit sie ein schutzwürdiges Interesse dartun, können sie bei der Baubehörde eine – anfechtbare – Feststellungsverfügung darüber verlangen, ob eine Auflage gehörig vollzogen worden ist (Mäder, N. 479). Sollte dies nicht zutreffen, hätte die Behörde kraft § 341 PBG Zwangsmassnahmen zur Herstellung des rechtmässigen Zustands zu prüfen. Anzumerken ist, dass das Interesse der Nachbarn an der Einhaltung der gesetzlichen Grenzwerte schwer wiegt. Mit der Wahl des Standorts unmittelbar bei einem Weiler geht die K AG bewusst ein Risiko ein, das bei einem vom Siedlungsgebiet weiter entfernten Standort nicht bestünde. Auch im Fall einer geringfügigen Überschreitung der Grenzwerte liesse sich kaum sagen, dass wirtschaftliche Interessen der Bauherrschaft am Verzicht auf eine nachträgliche Verbesserung des Lärmschutzes höher zu gewichten wären als das Ruhebedürfnis der Nachbarn. Es erscheint nachvollziehbar, dass die

Schalldämpfung von Materialien von der Frequenz abhängt. Dieser Umstand erfordert aber keine Präzisierung von Dispositiv Ziffer III des angefochtenen Regierungsratsentscheids. Wie nachfolgend darzulegen ist, muss der Planungswert von 50 dB(A) nachts nämlich unabhängig der jeweiligen Modalitäten des Betriebs eingehalten werden. Auch der Eventualantrag 2b der Beschwerde VB.2004.00391 erweist sich somit als unbegründet.

E. 4.5

Bei der materiellen Beurteilung der im Gewächshaus mutmasslich erzeugten Immissionen liegt die Schwierigkeit darin, dass verschiedene Unklarheiten in tatsächlicher Hinsicht bestehen. Dies gilt einmal mit Bezug auf die genaue Beschaffenheit des Baumaterials und dessen Dämmwirkung. Ferner dürfte die Konstruktion der Gewächshäuser von Bedeutung sein. Die Anzahl der jeweils betriebenen Heizlüfter hat die K AG im Verlauf des Rechtsmittelverfahrens von sieben auf fünf vermindert. Über die – stark von der Witterung, allenfalls auch von der jeweiligen Zusammensetzung der angebauten Pflanzen abhängige – Betriebsdauer lassen sich trotz Erfahrungswerten wohl kaum verbindliche Angaben machen. Namentlich bei anhaltenden und ausgeprägten Kälteperioden dürfte die nächtliche Betriebsdauer die vorgesehenen sechs Stunden um einiges übersteigen. Ob die Funktionsweise (intensivere oder geringere Heizleistung, Qualität der Wartung der Anlage) ebenfalls Einfluss auf den verursachten Lärm hat, ist unklar. Diese Ungewissheit wird auch in der jüngsten Stellungnahme der Volkswirtschaftsdirektion (AWA) vom 15. November 2004 nicht ausgeräumt. Zweifel weckt ferner die vorgesehene Positionierung der Heizlüfter an der Stirnseite des Gewächshauses; einleuchtender wäre deren – freilich mit höheren Immissionen für die Anstösser verbundene – Anordnung in der Gebäudemitte. Weil der letztlich anfallende Lärm durch viele Parameter beeinflusst wird, die sich nur schwer quantifizieren lassen, brächte auch ein zusätzliches Lärm(ober)gutachten keine zuverlässigen Erkenntnisse.

E. 4.6

Im Urteil vom 22. August 2003 hat das Verwaltungsgericht in E. 2 die – engen – Voraussetzungen umschrieben, unter denen im Rechtsmittelverfahren eine Projektänderung zulässig ist. Diese Erwägungen kommen auch vorliegend zur Anwendung. Die von der K AG im ersten Rechtsgang vorgenommenen Projektänderungen erachtete das Verwaltungsgericht deswegen als unproblematisch, weil sie auf eine Verkleinerung des Volumens bzw. eine Einschränkung der Nutzung hinausliefen, die keinen wesentlichen Einfluss auf die materiellrechtliche Beurteilung hatten. Die von K am Augenschein vom 28. Januar 2004 zu Protokoll gegebene Erklärung, dass er für das Gewächshaus nicht Plexiglas, sondern Doppelfolien verwenden werde, stellt inhaltlich ebenfalls eine Projektänderung dar. Wie sich aus der Stellungnahme des AWA vom 4. Februar 2004 ergibt und im revidierten Lärmgutachten vom 2. März 2004 bestätigt wird, führt die Wahl von Doppelfolien – und zwar ungeachtet der nach dem Augenschein thematisierten Unklarheit, ob tatsächlich Doppelfolie oder eine doppelte Wand aus einfacher Plastikfolie gemeint sei – zu einer klaren Verschlechterung der Schalldämmung. Dies wiederum hat zur Folge, dass die Einhaltung des gesetzlich gebotenen Planungswerts von 50 dB(A) zumindest als unsicher erscheint. Unter diesen Umständen hätte sich der Regierungsrat als Rechtsmittelbehörde im Rekursverfahren auf diese Projektänderung gar nicht einlassen müssen. Er hat dies zwar ergänzend gleichwohl getan und sich mit dem revidierten Gutachten vom 2. März 2004 summarisch auseinandergesetzt. Er ist dabei zum Schluss gelangt, auch dieses revidierte Gutachten vermöge nichts daran zu ändern, dass die

massgeblichen Planungswerte überschritten würden. Diese Beurteilung nahm er allerdings vor, ohne dass das AWA zuvor dazu Stellung genommen hatte; eine solche Stellungnahme erfolgte wie erwähnt erst im jetzigen Beschwerdeverfahren mit Eingabe vom 15. November 2004. Angesichts dessen, dass die Schlüssigkeit des revidierten Gutachtens vom 2. März 2004 sowie der sich diesem anschliessenden neuen Stellungnahme des AWA vom 15. November 2004 nach wie vor bestritten und auch zweifelhaft ist, besteht für das Verwaltungsgericht kein Anlass, sich auf die genannte Projektänderung einzulassen. Wie erwähnt hätte dies schon der Regierungsrat nicht tun müssen. Im Ergebnis ist demnach der Regierungsrat mit der streitbetroffenen Auflage zu Recht der erst im zweiten Rekursverfahren vorgenommenen Projektänderung entgegengetreten.

E. 4.7

Grundsätzlich dürfen die Baubehörde und die Rechtsmittelinstanzen einem Bauherrn keine Vorschriften über das zu verwendende Material und/oder die Konstruktionsweise machen, sondern haben sich damit zu begnügen, dass im Einzelfall Gewähr für die Einhaltung der gesetzlichen Anforderungen an den Schallschutz besteht. Hier liegt es jedoch nahe, dass hauptsächlich mit einer geeigneten Gebäudehülle die Eindämmung der Immissionen auf das gesetzliche Mass erreicht werden kann. So gesehen erscheint die vom Regierungsrat verfügte Auflage als zweckmässig, jedenfalls nicht rechtsverletzend. Mit der Verwendung einer wirksamen Einfügungsdämpfung wird die Wahrscheinlichkeit einer übermässigen Belärmung der Anstösser wesentlich verringert. Welches Material die K AG für die Einhaltung des Planungsgrenzwerts von 50 dB(A) nachts verwendet, ist ihre Sache. Es bleibt der Bauherrin überlassen, ob sie das Projekt mit der vom Regierungsrat verlangten Einfügungsdämpfung D e von mindestens 20 dB(A) realisiert oder die Lärmimmissionen mit anderen, bislang ungeprüften Massnahmen auf das gesetzliche Mass von 50 dB(A) in der Nacht senkt. Im letztgenannten Fall hätte sie beim Gemeinderat ein Projektänderungsgesuch zu stellen. Dass der ausreichende Schallschutz möglicherweise höhere Kosten nach sich zieht, hat wie gesagt die Bauherrin durch die Wahl eines hinsichtlich des Lärmschutzes ungünstigen Standorts selbst zu vertreten.

E. 5

Diese Erwägungen führen zur Abweisung beider Beschwerden. Bei diesem Verfahrensausgang erscheint es angemessen, die Gerichtskosten zu einem Drittel der im Ergebnis mehrheitlich obsiegenden K AG und zu zwei Dritteln den mit dem Antrag auf Bauverweigerung unterliegenden beschwerdeführenden Nachbarn aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Die Voraussetzungen von § 17 Abs. 2 VRG für die Zusprechung von Parteientschädigungen sind weder mit Bezug auf die teilweise unterliegenden privaten Parteien noch – mangels eines besonderen Aufwands – mit Bezug auf den Gemeinderat Q erfüllt. Demgemäss entscheidet die Kammer :

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