

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00672 vom 22. Februar 2012**

ZH Verwaltungsgericht, 2012-02-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2011.00672](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2011.00672)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00672 du 22 février 2012

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00672 del 22 febbraio 2012

## **Regeste**

Befehl | Befehl zur Wartung einer Kleinwindkraftanlage: Zuständigkeit, Lärmbeurteilung. Dient eine Kleinwindkraftanlage der privaten Stromerzeugung (Hausnetzeinspeisung oder Inselanlage), verfolgt sie in der Regel keinen gewerblichen Zweck im Sinn von Ziff. 3.1 Anhang BVV, weshalb die kommunale Baubehörde zur lärmrechtlichen Beurteilung zuständig ist (E. 3.2). Die Einwände der Beschwerdeführerin zur Lärmermittlung der Fachstelle Lärmschutz und die von ihr selbst bzw. ihrem Vater vorgenommenen Lärmmessungen stellen keine triftigen Gründe dar, die eine Abweichung vom Gutachten rechtfertigen würden (E. 4). Die von der Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen zu bereits durchgeführten Wartungen (Rechnungen für Kranarbeiten) lassen die angeordnete Massnahme auch nicht als unverhältnismässig erscheinen, zumal die Beschwerdeführerin nicht dartut, dass die Wartungsarbeiten auch eine Lärmreduktion gebracht hätten (E. 5). Abweisung.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit vorliegendem Endentscheid wird das Begehren der mitbeteiligten Anwohner, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen, gegenstandslos.

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin betreibt als Eigentümerin auf ihrem Grundstück Kat.-Nr. 01 eine Kleinwindkraftanlage zur Stromerzeugung. Nachdem diese während mehrerer Jahre zu keinen Problemen Anlass gab, wandten sich im Jahr 2010 mehrere Nachbarn mit "Lärmklagen" an die Beschwerdegegnerin. Diese ersuchte daraufhin die Baudirektion des Kantons Zürich um eine Beurteilung des Lärms und erliess am 21. März 2011 nach einer erfolglos gebliebenen formlosen Aufforderung an die Beschwerdeführerin die angefochtene Verfügung mit folgendem Wortlaut (Disp.-Ziff. 1): "Die Grundeigentümerin A wird aufgefordert, innert 30 Tagen ab Zustellung dieser Verfügung von der Herstellerfirma der Windkraftanlage oder von einer anderen geeigneten Fachfirma eine Wartung der Anlage durchführen zu lassen, und innert 10 Tagen nach Durchführung der Wartung dem Gemeinderat einen Bericht der betreffenden Firma über die vorgenommenen Wartungsarbeiten vorzulegen."

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin stellt vorab die Zuständigkeit der Beschwerdegegnerin als kommunaler Behörde zum Erlass der Verfügung vom 21. März 2011 infrage, weil die Kleinwindkraftanlage entgegen der vorinstanzlichen Annahme überwiegend einen gewerblichen Zweck erfülle.

### **E. 3.1**

Für die Anwendung des Umweltschutzgesetzes vom 7. Oktober 1983 und ihrer Ausführungsvorschriften sind im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens die kommunalen Baubehörden zuständig, soweit eine Verordnung nicht eine andere Zuständigkeit vorsieht (§ 318 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 [PBG]). Abweichungen von dieser Zuständigkeitsordnung sind insbesondere im Anhang zur Bauverfahrensverordnung vom 3. Dezember 1997 (BVV) enthalten. Nach dessen Ziff. 3.1 sind ortsfeste Anlagen der Industrie, des Gewerbes und der Landwirtschaft gemäss Art. 2 Abs. 1 der Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV), die beim Betrieb Aussenlärm erzeugen, bezüglich ihrer Übereinstimmung mit den Vorschriften über den Lärmschutz vom Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) zu prüfen.

### **E. 3.2**

Wie von der Vorinstanz richtig festgehalten (Rekursentscheid E. 4), müssen Kleinwindkraftanlagen zwar als Energieanlagen die in Anhang 6 LSV statuierten Grenzwerte für Anlagen der Industrie, des Gewerbes und der Landwirtschaft einhalten (vgl. Anhang 6 Ziff. 1 Abs. 2 LSV). Dient die Anlage aber nicht der öffentlichen Netzeinspeisung, sondern lediglich der privaten Stromerzeugung (Hausnetzeinspeisung oder Inselanlage), verfolgt sie in der Regel keinen gewerblichen Zweck im Sinn von Ziff. 3.1 Anhang BVV, sodass die kommunale Baubehörde zur lärmrechtlichen Beurteilung zuständig bleibt. Die Beschwerdeführerin zeigt mit ihrem unsubstanzierten Hinweis auf "Lager- und Gewerberäume für stilles Gewerbe" in den Untergeschossen der Doppelliegenschaft N-Strasse 02/03 nicht auf, dass die Windkraftanlage in massgeblicher Weise gewerbliche Zwecke erfülle. Die Zuständigkeit des Beschwerdegegners, der die angefochtene Verfügung erlassen hat, ist deshalb nicht zu beanstanden.

### **E. 4**

Gemäss Feststellung der Vorinstanz liegt das streitbetroffene Grundstück in einer Wohnzone, für welche die Empfindlichkeitsstufe II (Art. 43 Abs. 1 lit. b LSV) gilt. Nach Art. 25 Abs. 1 USG und Art. 7 Abs. 1 lit. b LSV dürfen ortsfeste Anlagen nur errichtet werden, wenn die durch diese Anlagen allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten. Laut Anhang 6 LSV gilt für die vorliegende Kleinwindkraftanlage, die als Energieanlage den Industrie- und Gewerbeanlagen in Bezug auf die Belastungsgrenzwerte gleichgestellt ist (Anhang 6 Ziff. 1 Abs. 2 LSV), ein Planungswert von 55 dB (Tag) bzw. 45 dB (Nacht). In der Lärmbeurteilung der Fachstelle Lärmschutz vom 10. September 2010 wurde am Fenster des Nachbargebäudes ein Beurteilungspegel von 50,2 dB ermittelt, womit der anwendbare nächtliche Planungswert von 45 dB deutlich überschritten wird. Die Beschwerdeführerin äussert Einwände gegen die vorgenommenen Messungen bzw. Berechnungen.

### **E. 4.1**

Von einem Gutachten, das durch die zuständige Behörde eingeholt wird, soll beim Entscheid nicht ohne triftige Gründe abgewichen werden. Besteht kein Anlass, an der Unabhängigkeit und Sachkunde der beauftragten Fachpersonen zu zweifeln, so ist namentlich von den tatsächlichen Feststellungen des Gutachtens nur dann abzuweichen, wenn dieses nicht klar begründet ist oder wenn es Irrtümer, Lücken oder Widersprüche aufweist (vgl. VGr, 29. Juni 2011, VB.2011.00152, E. 4.3.3; 4. Mai 2005, VB.2005.00009, E. 2.1 und 2.4). Soweit die Beschwerdeführerin die unregelmässige Abnahme des Lärmpegels mit

steigender räumlichen Entfernung beanstandet (−6 dB auf 2 m Distanz vs. +0,2 dB auf 20 m Distanz), ist darauf hinzuweisen, dass der am Fenster des 20 m von der Nabe des Windrads entfernten Nachbargebäudes ermittelte Beurteilungspegel Pegelkorrekturen für Bodenreflexionen (1 dB), Industrieanlagen (5 dB), den hörbaren Tongehalt der Anlage (2 dB) sowie einen Sicherheitszuschlag von 3 dB enthält und ohne diese Zuschläge lediglich 39,2 dB betragen würde. Ein Rechnungsfehler ist darin nicht zu erkennen. Selbst wenn die Masthöhe gemäss dem Einwand der Beschwerdeführerin tatsächlich nicht 11, sondern 12 m beträgt bzw. der Rotordurchmesser 5,2 statt 3–4 m messen sollte, hätte dies nur einen marginalen Einfluss auf die Distanz zur Lärmquelle von 20 m und den relevanten Beurteilungspegel. Der zulässige Planungswert würde damit im Ergebnis immer noch überschritten.

#### **E. 4.2**

Wie schon im Rekursverfahren bezweifelt die Beschwerdeführerin, dass die Differenz zwischen den mit und ohne Betrieb der Kleinwindkraftanlage gemessenen Lärmpegeln dieser allein zuzuschreiben sei. Sie legt nun erstmals eigene Lärmmessungen (Beschwerdeschrift Ziff. 5.5) bzw. solche ihres Vaters ins Recht, welche die bestehende Geräuschkulisse (Windgeräusche) dafür verantwortlich machen. Bei den Messungen handelt es sich um Parteigutachten. Weder der Beschwerdeführerin noch ihrem Vater kommt dabei die Unabhängigkeit eines Sachverständigen zu (§ 5a Abs. 1 des Verwaltungs- und Rechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 7 N. 28). Parteigutachten haben grundsätzlich keine grössere Bedeutung als die übrigen Parteivorbringen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 7 N. 23). Werden sie erst im Beschwerdeverfahren eingereicht, unterstehen sie als Tatsachenbehauptungen überdies der Einschränkung von § 52 Abs. 2 VRG, wonach Noven nur so weit zulässig sind, als es durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden ist. Unabhängig von der Frage, ob die erst im Beschwerdeverfahren eingereichten Messungen zu berücksichtigen sind, vermögen sie den gutachterlichen Befund der Fachstelle Lärmschutz nicht zu erschüttern. Mit den von ihr selbst durchgeführten Messungen und ihren pauschalen Bemerkungen zu den topografischen Verhältnissen zeigt die Beschwerdeführerin nicht auf, was an der professionellen Messanordnung der Fachstelle Lärmschutz fehlerhaft sein soll und inwiefern der ermittelte Beurteilungspegel anders hätte ausfallen müssen. Der vorherrschende Grundgeräuschpegel bzw. der Ruheschallpegel L R-Boden von 42,2 dB wurde in der Lärmbeurteilung vom 10. September 2010 berücksichtigt, und es wurde aufgrund der Differenz von fast 8 dB zum Betriebsschallpegel L B-Boden (50,0 dB) davon ausgegangen, dass der Lärm hauptsächlich von der Kleinwindkraftanlage verursacht werde. Soweit die Beschwerdeführerin diese Tatsache infrage stellt, liefert sie mit ihren zwar ausführlich beschriebenen, jedoch nicht mit den nötigen Fachkenntnissen und einem professionellen Messgerät durchgeführten Schallmessungen keine ausreichende Gewähr für die Korrektheit ihrer Messanordnung und die Aussagekraft der ermittelten Resultate. Gleiches gilt mit Bezug auf die Ermittlungen ihres Vaters.

#### **E. 4.3**

Bei den von der Fachstelle Lärmschutz verwendeten Formel handelt es sich um ein an die Lärmmittlung bei Wärmepumpen angelehntes vereinfachtes Berechnungsmodell, wie es für kleinere Windkraftanlagen bis 5000 W verwendet wird (siehe Fachstelle Lärmschutz, Lärm von Kleinwindanlagen, Juli 2010, S. 7). Weil am Messtag vom 25. August 2010 nur

schwache Winde herrschten, ist zu erwarten, dass die Lärmemissionen der Anlage bei stärkerem Wind entsprechend höher sind und den Planungswert (Nacht) noch deutlicher überschreiten (vgl. Lärmbeurteilung vom 10. September 2010, S. 2). Zu ergänzen wäre die Lärmmittlung gegebenenfalls insofern, als auch die Fenster lärmempfindlicher Räume auf dem Baugrundstück selbst als massgebliche Empfangspunkte zu berücksichtigen sind. Dass diese auf demselben Grundstück liegen wie die lärmige Anlage, entzieht sie nicht dem Schutz der Lärmschutzvorschriften (vgl. Robert Wolf, Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. A., Zürich 2004, Art. 25 N. 59), und das Baugrundstück ist auch kein Betriebsareal im Sinn von Art. 1 Abs. 3 lit. a LSV. Es ist daher nicht auszuschliessen, dass der relevante Beurteilungspegel im Ergebnis noch höher ist, als im Gutachten festgestellt. Die Einwände der Beschwerdeführerin stellen folglich keine triftigen Gründe dar, die eine Abweichung vom Gutachten der Fachstelle Lärmschutz rechtfertigen würden.

#### **E. 5**

Die Beschwerdegegnerin 1 hat nicht die Beseitigung der Anlage, sondern vorerst nur deren Wartung angeordnet. Mit Blick auf die Überschreitung des nächtlichen Planungswerts erscheint diese Massnahme – als relativ geringfügiger Eingriff in das Eigentum der Beschwerdeführerin – ohne Weiteres als verhältnismässig im engeren Sinn (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 613 ff.). Auch die von der Beschwerdeführerin eingelegten Unterlagen lassen die angeordnete Massnahme nicht als unverhältnismässig erscheinen. Die Beschwerdeführerin führt zwar aus, bei den viermal durchgeführten Wartungsarbeiten hätten keine Störungen an der Windkraftanlage festgestellt werden können (Beschwerdeschrift, S. 3). Sinngemäss stellt sie mit diesen Äusserungen die Eignung und Notwendigkeit der angefochtenen Verfügung infrage (Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 587 ff., 591 ff.). Indessen macht sie nicht geltend, die verlangte Wartung habe eine Lärmreduktion gebracht. Die zum Beleg der durchgeführten Wartung eingereichten Rechnungen stammen allesamt von der O GmbH, welche Arbeiten in den Bereichen Zimmerei, Schreinerei, Bedachungen, Spenglerei sowie Gerüstbau ausführt. Offensichtlich handelt es sich bei der Unternehmung um keine Fachfirma für Windkraftanlagen. Die in den Rechnungen verwendete Wendung "Kranarbeiten für Windrad" ist zudem zu ungenau, um beurteilen zu können, worauf der verursachte Lärm zurückzuführen ist und ob die Wartungsarbeiten zum gewünschten Erfolg geführt haben. Dem Vater der Beschwerdeführerin fehlt es in der Sache schliesslich an der nötigen Unabhängigkeit, um eine neutrale Beurteilung der Lärmursache vornehmen zu können (siehe oben E. 4.2). Damit sind die Berichte keine überzeugenden Beweismittel und vermögen auch nicht aufzuzeigen, dass eine Wartung der Anlage grundsätzlich keine Verbesserung bringen könne. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die Wartung der Anlage durch eine neutrale fachmännische Person eine Reduktion der Lärmemissionen bewirkt. Die angeordnete Massnahme lässt sich daher nicht etwa als ungeeignet bezeichnen und ist zudem keineswegs einschneidender als notwendig.

#### **E. 6**

Die angefochtene Verfügung beruht damit weder auf einer unrichtigen noch auf einer ungenügenden Feststellung des Sachverhalts (§ 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. b VRG) und erweist sich auch nicht als rechtsverletzend im Sinn von § 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a VRG).

## **E. 7**

Die Beschwerde ist demzufolge abzuweisen, womit die Beschwerdeführerin kostenpflichtig wird (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Da die mit Verfügung vom 21. März 2011 auf 30 Tage ab Zustellung für die Vornahme der angeordneten Massnahmen angesetzte Frist inzwischen abgelaufen ist, ist die Frist neu auf 30 Tage ab Zustellung des vorliegenden Entscheids anzusetzen.

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