

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00635 vom 13. April 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-04-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2021.00635

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00635 du 13 avril 2022

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00635 del 13 aprile 2022

Regeste

Baubewilligung | Lüftungsanlage. Gemäss § 302 Abs. 1 in Verbindung mit § 299 PBG müssen Arbeitsräume genügend belichtet und lüftbar sein. Gastwirtschaftsräume für die Bewirtung von Gästen, Wirtschaftsküchen und bei Bedarf weitere Betriebsräume in Betrieben, die dem Gastwirtschaftsgesetz unterstehen, sind nach § 41 BBV I mit einer künstlichen Belüftung auszurüsten (E. 4.2.1). Gemäss Art. 16 ArGV 3 sind sämtliche Räume ihrem Verwendungszweck entsprechend ausreichend natürlich oder künstlich zu lüften. Raumtemperatur, Luftgeschwindigkeit und relative Luftfeuchtigkeit sind so zu bemessen und aufeinander abzustimmen, dass ein der Gesundheit nicht abträgliches und der Art der Arbeit angemessenes Raumklima gewährleistet ist. Bei künstlicher Lüftung sind nach Art. 17 Abs. 2 ArGV 3 Zufuhr und Abfuhr der Luft aufeinander abzustimmen und der Art der Arbeit sowie der Art des Betriebs anzupassen. Belästigende Zugserscheinungen sind zu vermeiden (E. 4.2.2). Küchendämpfe und -gerüche sind Luftverunreinigungen im Sinn von Art. 7 Abs. 1 und 3 d USG und müssen in erster Linie durch Massnahmen bei der Quelle begrenzt werden (Art. 11 Abs. 1 USG). Grundsätzlich sind Geruchs- wie auch andere Immissionen im Rahmen der Vorsorge (Art. 11 Abs. 2 USG) so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (E. 4.2.3). Bei Gastwirtschaftsbetrieben erscheint hinsichtlich des technisch und betrieblich Möglichen ein Beizug der SWKI-Richtlinie VA 102-01 "Raumlufttechnische Anlagen in Gastwirtschaftsbetrieben" sinnvoll. (...) Zwischen der Arbeitshygiene bzw. dem Arbeitnehmerschutz und der Luftreinhaltung besteht bei Restaurationsküchen bzw. -betrieben nämlich ein zwingender Konnex. Können mittels der Lüftung keine einwandfreien arbeitshygienischen Verhältnisse hinsichtlich Geruch und Wärme geschaffen werden, müssen – unabhängig von allfälligen anderslautenden Nebenbestimmungen – Fenster oder Türen offen gehalten werden, was bei der Nachbarschaft zu Immissionen führt (E.4.2.4). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Stockwerkeigentümergeinschaft C, vertreten durch D GmbH

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig.

E. 1.2

Eine Gemeinde ist gemäss § 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 2 lit. b VRG rechtsmittellegitimiert, wenn sie die Verletzung von Garantien rügt, die ihr die Kantons- oder Bundesverfassung gewährt. Die Beschwerdebefugnis ist sodann gegeben, wenn die Gemeinde wie eine Privatperson (z. B. als Bauherrin) betroffen ist oder, wenn sie bei der Erfüllung von gesetzlichen Aufgaben in ihren schutzwürdigen Interessen anderweitig verletzt ist, insbesondere zur Abwehr von wesentlichen Eingriffen in ihr Finanz- oder Verwaltungsvermögen (§ 21 Abs. 2 lit. a und c VRG). Der Beschwerdeführer beruft sich zur Begründung seiner Legitimation einerseits auf eine Verletzung seiner durch Art. 50 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) und Art. 85 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (KV) garantierten Gemeindeautonomie . Ihm seien Ermittlungspflichten aufgebürdet worden, für die keine gesetzliche Grundlage bestehe. Seine Legitimation zur Beschwerdeerhebung ist daher zu bejahen. Ob die beanspruchte Autonomie tatsächlich besteht und im konkreten Fall verletzt wurde, ist keine Frage des Eintretens, sondern der materiellen Beurteilung der Beschwerde (vgl. BGE 135 I 43 E. 1.2 S. 45 mit Hinweisen).

E. 1.3

Angefochten ist ein Rückweisungsentscheid des Baurekursgerichts. Wenn – wie hier – der Instanz, an welche die Sache zurückgewiesen wird, beim neuen Entscheid ein Ermessensspielraum verbleibt, handelt es sich dabei um einen Zwischenentscheid im Sinn von § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG, dessen Anfechtung sich sinngemäss nach Art. 91–93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) richtet. Gemäss Art. 93 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde gegen selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide zulässig, wenn sie einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder wenn die Gutheissung sofort einen Entscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beschwerdeverfahren ersparen würde (lit. b). Ein solcher nicht wiedergutzumachender Nachteil ist zu bejahen, da der Beschwerdeführer durch den Rückweisungsentscheid gezwungen würde, den von ihm als falsch erachteten materiell-rechtlichen Vorgaben für die Erteilung einer Baubewilligung Folge zu leisten (BGr, 15. März 2021, 1C_289/2020, E. 1.1; BGE 133 II 409 E. 1.2).

E. 1.4

Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt; auf die Beschwerde ist einzutreten. 2.

E. 2

E,

E. 2.1

Das streitbetroffene Baugrundstück Kat.-Nr. 01 liegt gemäss der geltenden Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Dübendorf (BZO) in der Zentrumszone Z1 mit Empfindlichkeitsstufe (ES) III. Es befindet sich ausserdem im Perimeter des privaten Gestaltungsplans K und ist hauptsächlich mit Mehrfamilienhäusern überbaut. Zum Baugrundstück gehört auch ein Teil des Gebiets O in Dübendorf mit Ladenlokalen.

E. 2.2

Der Innenausbau des nördlichen Ladenlokals (Gewerbefläche Nord) des Gebiets O für einen Imbiss/Take-away ("L") war vom Bauausschuss Dübendorf am 6. Juli 2013 bewilligt

worden. In der Folge wurde aufgrund von Geruchsreklamationen aus der Nachbarschaft festgestellt, dass die Räumlichkeiten nicht als L, sondern als M geführt wurden. Mit Verfügung des Stadtpräsidenten vom 25. November 2014 wurden den damaligen Betreibern das Grillieren, Frittieren, Backen und ähnliche, stark geruchsbelastete Abluft erzeugende Tätigkeiten untersagt. Ein dagegen erhobener Rekurs wurde vom Baurekursgericht mit Urteil vom 20. Mai 2015 abgewiesen. Mit Verfügung vom 18. November 2013 wurde der Innenausbau des südlichen Ladenlokals (Gewerbefläche Süd) in der Untergeschosspassage zu einem Mini-Take-away-Lokal ("N") bewilligt. Mit Beschluss vom 3. September 2015 widerrief der Stadtrat die Baubewilligung. Das vorliegend zu beurteilende Bauvorhaben sieht vor, die beiden Gewebeflächen Nord und Süd zu entlüften. Hierzu ist die Erstellung einer neuen Küchenabluft für beide Gastronomiebetriebe in der Untergeschosspassage mit der Führung des Abluftkanals durch die Tiefgarage und entlang der Westfassade über das Dach des Gebäudes Vers.-Nr. 03 vorgesehen. Ausserdem soll eine Wand im Lagerraum in den rückwärtigen Betriebsräumen mit Personaltoilette/-garderobe und Kühlmöbeln eingebaut werden. Der Imbiss soll 16 Sitzplätze umfassen.

E. 3

In prozessualer Hinsicht verlangt der Beschwerdeführer die Durchführung eines Augenscheins. Ein Augenschein dient der Feststellung des entscheidewesentlichen Sachverhalts. Es ist zulässig, dass eine Rechtsmittelinstanz auf einen eigenen Augenschein verzichtet, wenn sich der massgebliche Sachverhalt aus dem vorinstanzlichen Augenschein beziehungsweise aus den übrigen Verfahrensakten mit ausreichender Deutlichkeit ergibt (VGr, 25. Oktober 2018, VB.2018.00262, E. 3.4; Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 7 N. 81). Vorliegend sind (Rechts-)Fragen hinsichtlich der Rechtsgrundlagen für die Beurteilung der erforderlichen Abluftmenge strittig, bezüglich der ein Augenschein nicht weiterhilft.

E. 4

und 7 der Luftreinhalte-Verordnung vom 16. Dezember 1985 (LRV) konkretisiert. Direkt anwendbare Belastungsgrenzwerte fehlen vorliegend, weshalb die Emissionen von der Behörde einzelfallweise so weit zu begrenzen sind, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 4 Abs. 1 LRV). Bei der Beurteilung, ob und gegebenenfalls welche Massnahmen anzuordnen sind, ist namentlich der allgemeine Grundsatz der Verhältnismässigkeit gemäss Art. 5 Abs. 2 BV von Belang (VGr, 18. Mai 2017, VB.2017.00105, E. 4.2; vgl. insbesondere zum Verhältnis zwischen Kriterien der Verhältnismässigkeit sowie der wirtschaftlichen Tragbarkeit André Schrade/Theo Loretan in: Helen Keller/Vereinigung für Umweltrecht [Hrsg.], Kommentar zum Umweltschutzgesetz [Kommentar USG], 2. A., Zürich etc. 2004, Art. 11 N. 35).

E. 4.1

Angefochten ist der vorinstanzliche Entscheid, den Beschluss des Stadtrats Dübendorf aufzuheben und die Sache zur weiteren Untersuchung im Sinn der Erwägungen an Letzteren zurückzuweisen. In Erwägung 4.4.3 erwog die Vorinstanz mit Blick auf die Richtlinie SWKI VA 102-01 «Raumluftechnische Anlagen in Gastwirtschaftsbetrieben» des Schweizerischen Vereins von Gebäudetechnik-Ingenieuren SWKI (in der Folge: SWKI-Richtlinie), dass es unklar bleibe, ob die geplante Abluftanlage ausreiche, um die

Räumlichkeiten ordnungsgemäss zu entlüften. Der Sachverhalt sei zu wenig abgeklärt.

E. 4.2

Für Abluftanlagen sind die kantonalrechtlichen Bestimmungen zur baurechtlichen Wohn- und Arbeitshygiene sowie die bundesrechtlichen Bestimmungen zum Arbeitnehmerschutz und zum umweltrechtlichen Schutz vor Luftverunreinigungen relevant.

E. 4.2.1

Gemäss § 302 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) in Verbindung mit § 299 PBG müssen Arbeitsräume genügend belichtet und lüftbar sein. Für die Beurteilung, was noch als genügend belichtet und lüftbar gilt, besteht ein gewisser Spielraum (Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf/Daniel Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. A., Wädenswil 2019, S. 1250). Es ist eine künstliche Belüftung zulässig, wenn durch entsprechende technische Ausrüstungen einwandfreie Verhältnisse geschaffen werden (§ 302 Abs. 4 PBG). Nach § 11 der Besonderen Bauverordnung I vom 6. Mai 1981 (BBV I) müssen Arbeitsräume oder bauliche Einheiten von solchen in hinreichender Zahl, Grösse und Art künstliche Belüftungen oder Klimaanlageanlagen enthalten, sofern sonst polizeiwidrige hygienische oder klimatische Bedingungen oder unzumutbare Geruchsbildungen entstünden. Gastwirtschaftsräume für die Bewirtung von Gästen, Wirtschaftsküchen und bei Bedarf weitere Betriebsräume in Betrieben, die dem Gastwirtschaftsgesetz unterstehen, sind nach § 41 BBV I mit einer künstlichen Belüftung auszurüsten (Abs. 1). Erleichterungen sind in begründeten Fällen zulässig. Es dürfen dadurch keine hygienischen Missstände auftreten (Abs. 2). Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz verweisen im Zusammenhang mit § 41 BBV I bzw. mit Gastwirtschaftsräumen und Wirtschaftsküchen auf die SWKI-Richtlinie (Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 1250). Klima-, Belüftungs- und Beleuchtungsanlagen sind so zu erstellen und zu unterhalten, dass baurechtlich einwandfreie Verhältnisse herrschen (§ 29 BBV I). Gemäss Ziff. 3.4.1 Anhang BBV I unterstehen im Fachbereich Klima- und Belüftungsanlagen etwa die Bestimmungen über Klima- und Belüftungsanlagen (lit. a) und die Bestimmungen über Abluftanlagen von Wirtschaftsküchen (lit. d) der privaten Kontrolle hinsichtlich Projekt und Ausführung. Diese Kontrolle wird durch private Fachleute ausgeübt; sie bestätigen unterschrieben zuhanden der Bewilligungsbehörde auf den Plänen und in einem Bericht, der die Prüfung in nachvollziehbarer Form enthalten muss, dass ein Projekt den massgebenden Bestimmungen entspricht, nach den bewilligten Plänen ausgeführt worden ist oder nach Fertigstellung vorschriftsgemäss betrieben werden kann (§ 4 Abs. 2 BVV I).

E. 4.2.2

Gemäss Art. 16 der Verordnung zum Arbeitsgesetz 3 vom 18. August 1993 (ArGV 3) sind sämtliche Räume ihrem Verwendungszweck entsprechend ausreichend natürlich oder künstlich zu lüften. Raumtemperatur, Luftgeschwindigkeit und relative Luftfeuchtigkeit sind so zu bemessen und aufeinander abzustimmen, dass ein der Gesundheit nicht abträgliches und der Art der Arbeit angemessenes Raumklima gewährleistet ist. Bei künstlicher Lüftung sind Zufuhr und Abfuhr der Luft aufeinander abzustimmen und der Art der Arbeit sowie der Art des Betriebs anzupassen. Belästigende Zugscheinungen sind zu vermeiden (Art. 17 Abs. 2 ArGV 3). Gemäss der einschlägigen Wegleitung des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO sind bei mechanischer Lüftung oder Klimatisierung der Räume die Anlagen so auszulegen und zu betreiben, dass ein Raumklima gemäss Artikel 16 ArGV 3 stets gewährleistet ist. (SECO, Wegleitung zu den Verordnungen 3 und

4 zum Arbeitsgesetz – Gesundheitsschutz, Plangenehmigung, Bern 2021 [in der Folge: SECO, Wegleitung], S. 317–2). Dazu sind ausreichende Aussenluft-Volumenströme erforderlich (vgl. a.a.O.). Im Zusammenhang mit Betrieben mit überwiegendem Publikumsverkehr wie insbesondere Verkaufsgeschäfte, Warenhäuser, Kinos, Theater, Heime, Restaurants, Hotels kommt das kantonale Recht bezüglich Vorschriften, die den Personenschutz zum Gegenstand haben, nur zur Anwendung, wenn das kantonale Recht gleiche oder höhere Anforderungen enthält wie bzw. als das Bundesrecht. Geht jedoch das kantonale Recht weniger weit als das Bundesrecht oder steht es zu diesem in Widerspruch, so geht das Bundesrecht vor (vgl. SECO, Wegleitung, S. V-3 f.).

E. 4.2.3

Küchendämpfe und -gerüche sind Luftverunreinigungen im Sinn von Art. 7 Abs. 1 und 3 des Umweltschutzgesetzes vom 7. Oktober 1983 (USG) und müssen in erster Linie durch Massnahmen bei der Quelle begrenzt werden (Art. 11 Abs. 1 USG). Grundsätzlich sind Geruchs- wie auch andere Immissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art. 11 Abs. 2 USG). Die Anforderungen an die vorsorgliche Emissionsbegrenzung bei neuen wie auch bestehenden stationären Anlagen, welche die Luft verunreinigen, werden in Art. 3,

E. 4.2.4

Bei Gastwirtschaftsbetrieben erscheint hinsichtlich des technisch und betrieblich Möglichen ein Beizug der SWKI-Richtlinie VA 102-01 "Raumluftechnische Anlagen in Gastwirtschaftsbetrieben" sinnvoll. Zulässig ist auch der hilfsweise Beizug anderer bzw. weiterer Richtlinien, die den aktuellen Stand des technisch und betrieblich Üblichen dokumentieren. Zwischen der Arbeitshygiene bzw. dem Arbeitnehmerschutz und der Luftreinhaltung besteht bei Restaurationsküchen bzw. -betrieben nämlich ein zwingender Konnex (anders zu beurteilen ist ein Cheminée bei einer Wohnbaute [VGr, 23. Oktober 2019, VB.2019.00087, E. 5.3]). Können mittels der Lüftung keine einwandfreien arbeitshygienischen Verhältnisse hinsichtlich Geruch und Wärme geschaffen werden, müssen – unabhängig von allfälligen anderslautenden Nebenbestimmungen – Fenster oder Türen offen gehalten werden, was bei der Nachbarschaft zu Immissionen führt.

E. 4.3.1

Insofern durfte die Vorinstanz die Vorgaben der SWKI-Richtlinie als mutmasslich technisch und betrieblich mögliche immissionsbegrenzende Massnahmen berücksichtigen. Ausserdem darf die SWKI-Richtlinie für Restaurationsbetriebe hilfsweise im Zusammenhang mit der Verpflichtung gemäss § 41 Abs. 2 BBV I, "hygienische Missstände" zu verhindern, herangezogen werden. Dafür lässt das Arbeitsrecht bei Betrieben mit Publikumsverkehr – wie gesehen – Raum (vgl. E. 4.2.2).

E. 4.3.2

Die vom Beschwerdeführer im vorinstanzlichen Verfahren eingelegten Berechnungen gemäss dem nur zur Vordimensionierung geeigneten Anhang 1 der SWKI-Richtlinie (vgl. SWKI-Richtlinie Ziff. 3.4.1) überzeugen – wie die Vorinstanz bereits zutreffend erwog – nicht. Es fehlen mehrere Angaben (etwa über die Grösse der Bain-Marie und – wie bereits von der Vorinstanz beanstandet – die Grillplatte an der Theke), womit sich die Berechnungen nicht nachvollziehen bzw. überprüfen lassen. Demgegenüber erscheint das (ergänzte) Kurzgutachten der Beschwerdegegnerschaft, mit dem eine Berechnung nach Ziff. 3.4.2 der SWKI-Richtlinie vorgenommen wurde, im Wesentlichen plausibel, obwohl

auch dort gewisse Ungereimtheiten im Detail bestehen. Nicht zu beanstanden ist hinsichtlich der hilfsweise beizuziehenden SWKI-Richtlinie zudem die vorinstanzliche Feststellung, dass sich der Gleichzeitigkeitsfaktor mit den vorliegenden Angaben nicht endgültig bestimmen lässt und genauer abzuklären sein wird. Ebenso wenig ist in diesem Zusammenhang zu beanstanden, dass die Vorinstanz ausführt, Detailpläne betreffend die Abzugshauben hätten bereits bei der Beurteilung und Bewilligung der Abluftanlage vorzuliegen. Soweit es sich gestützt auf die Akten beurteilen lässt, spricht alles dafür, dass sich die Abluftmenge von weniger als 4'000 m³ /h sowohl mit Blick auf die Arbeitshygiene als auch hinsichtlich der umweltschutzrechtlichen Vorgaben als ungenügend erweist; zumindest aber ist – wie die Vorinstanz zutreffend ausführte – unklar, ob die geplante Abluftanlage ausreicht, um die Räumlichkeiten ordnungsgemäss zu entlüften (a.a.O.). Unter diesen Umständen kommt das Statuieren einer Nebenbestimmung nicht infrage. Der vorinstanzliche Rückweisungsentscheid ist somit nicht zu beanstanden.

E. 5.1

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 5.2

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihm mangels überwiegenden Obsiegens nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Hingegen ist er zu verpflichten, die Beschwerdegegnerschaft angemessen zu entschädigen (§ 17 Abs. 2 VRG).

E. 6

Soweit der vorliegende Entscheid einen Zwischenentscheid darstellt, kann dieser nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 f. BGG selbständig beim Bundesgericht angefochten werden.

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