

BGer 1C 58/2021 vom 27. Juli 2023

Bundesgericht, 2023-07-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_58_2021

FR: TF 1C 58/2021 du 27 juillet 2023

IT: TF 1C 58/2021 del 27 luglio 2023

Regeste

Gestaltungsplan | Raumplanung und öffentliches Baurecht

Erwägungen

E. 1

Beim angefochtenen Urteil handelt es sich um einen kantonal letztinstanzlichen Endentscheid (Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG), der eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit im Sinne von Art. 82 lit. a BGG betrifft. Dagegen steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen.

E. 1.1

Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin mehrerer Liegenschaften, die unmittelbar an den Gestaltungsplanperimeter angrenzen (Kat.-Nrn. B6272, B6614, B7209 und B7208). Als solche ist sie grundsätzlich zur Beschwerdeführung befugt (Art. 89 Abs. 1 BGG).

E. 1.2

Näher zu prüfen ist der Antrag der Beschwerdeführerin. Diese verlangt, es sei das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 3. Dezember 2020 aufzuheben. Die Beschwerdegegnerin macht grundsätzlich zu Recht geltend, dass Art. 42 Abs. 1 BGG einen Sachantrag verlangt und rein kassatorische Begehren ungenügend seien. Allerdings ist davon eine Ausnahme zu machen, wenn nicht eine neue, günstigere Regelung, sondern die ersatzlose Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids angestrebt wird. Da dieser kraft des Devolutiveffekts durch den angefochtenen, kantonal letztinstanzlichen Entscheid ersetzt wird, genügt es grundsätzlich, die Aufhebung von letzterem zu verlangen (vgl. z.B. BGE 134 II 142 E. 1.4; Urteil 1C_47/2020 vom 17. Juni 2021 E. 2.2).

E. 1.3

Allerdings erscheint es fraglich, ob noch der gesamte, 43'280 m² grosse Gestaltungsplanperimeter im Streit liegt. Dieser umfasst u.a. die der Stadt Uster gehörenden Liegenschaften "Dorfbad" (Kat.-Nr. B6316) und "Villa am Aabach" (Kat.-Nr. B6321), weitere städtische und private Grundstücke sowie einen Teil der Gewässerparzellen Aabach des Kantons Zürich. Der Aabach fliesst von Osten nach Westen in künftig mäandrierendem Lauf. An dessen Gewässerraum stossen im Westen die Baufelder A und B (südlich des Aabachs) sowie C und D (nördlich des Aabachs). Weiter nördlich und östlich davon befindet sich eine ausgedehnte Parkanlage, sowie, weiter nördlich, die Baufelder E und F (am Dorfbad) sowie die Kinderkrippe (Parzelle Kat.-Nr. B6630). Vor Bundesgericht bestreitet die Beschwerdeführerin im Wesentlichen nur noch die Vereinbarkeit der auf Parzelle Kat.-Nr. B2925, zwischen Aabach und Brauereistrasse, festgelegten Baubereiche A und B mit den Schutzziele des Bundesinventars der schützenswerten Ortsbilder der

Schweiz von nationaler Bedeutung (ISOS) sowie die Erschliessung an der Brauereistrasse. Die Erwägungen der Vorinstanz zur Villa am Aabach, dem Dorfbad, der Kinderkrippe und den an diese Objekte angrenzenden Baubereiche (C-F) werden nicht beanstandet; auch die mit dem Gestaltungsplan koordinierte Festsetzung des Gewässerraums des Aabachs wird nicht mehr thematisiert. Insofern fehlt es jedenfalls an einer rechtsgenügenden Beschwerdebeurteilung (Art. 42 Abs. 2 BGG). Im Folgenden ist daher einzig auf die Baubereiche A und B einzugehen.

E. 1.4

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat, sofern dieser nicht offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 und Art. 97 Abs. 1 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel können nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). Das Vorbringen von Tatsachen, die sich erst nach dem angefochtenen Entscheid ereignet haben oder entstanden sind (echte Noven), ist vor Bundesgericht unzulässig (BGE 143 V 19 E. 1.1 mit Hinweisen). Das erst während des bundesgerichtlichen Verfahrens im Auftrag der Beschwerdeführerin erstellte Gutachten von Prof. Dr. B. _____ kann daher allenfalls als Parteivorbringen der Beschwerdeführerin (im Rahmen ihres Replikrechts) berücksichtigt werden.

E. 2

Die Beschwerdeführerin rügt, die Stadt Uster habe sich ungenügend mit den Schutzziele des ISOS auseinandergesetzt. Die nötigen Abklärungen, wie das ISOS zu interpretieren sei und wie sich die mit dem Gestaltungsplan möglichen Bauten zu relevanten Schutzobjekten verhielten, seien nicht vorgenommen worden, und es sei zu Unrecht kein Gutachten oder Fachbericht in Auftrag gegeben bzw. keine Fachperson beigezogen worden. Die Entscheide des Baurekurs- und des Verwaltungsgerichts hätten diesen Mangel nicht kompensiert, zumal sie mit tatsächlichen und rechtlichen Fehlern behaftet seien: Das Baurekursgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Ortsbildschutz noch durch einen späteren Bauentscheid gewährleistet werden könne; der Gestaltungsplan sei jedoch im nachfolgenden Baubewilligungsverfahren verbindlich. Das Verwaltungsgericht habe (in E. 6.5.3) zu Unrecht angenommen, dass sich die Umgebungszone I (U-Zo I) gemäss ISOS ausschliesslich auf die Parzelle Kat.-Nr. B6178 beziehe; dies sei offensichtlich unrichtig, erfasse die U-Zo I doch auch die unmittelbar westlich der Brauerei liegende Parzelle Kat.-Nr. B2925, auf welcher der Gestaltungsplan die Baufelder A und B vorsieht. Auch die Feststellung der Vorinstanz, wonach der Gestaltungsplan kein grösseres Bauvolumen erlaube als die Regelbauweise, die fünf Vollgeschosse zulasse, treffe für die Parzelle Kat.-Nr. B2925, westlich der Brauerei, offensichtlich nicht zu: Diese sei nicht der Zone für öffentliche Bauten, sondern der Kernzone zugewiesen, die nur drei Vollgeschosse sowie eine Gebäudelänge von max. 40 m zulasse, während der Gestaltungsplan im Baubereich A vier und im Baubereich B sechs Vollgeschosse sowie eine Gebäudelänge von 60 m zulasse. Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, es müsse ein Gutachten zur Vereinbarkeit des Gestaltungsplans mit dem ISOS eingeholt werden. Schliesslich rügt sie, die Erschliessungsfrage sei zu Unrecht ausgeblendet und auf die Stufe Baubewilligung verschoben worden. Die bestehende Verkehrsbaulinie werde mit dem Baukörper B um 4 bis 5 m unterschritten, mit der Folge, dass der Abstand zum Fahrbahnrand nur noch 3 m betrage. Damit werde unzulässigerweise eine "Nadelöhrsituation" geschaffen.

E. 3

Uster ist als verstädtertes Dorf im ISOS aufgenommen. In der rechtsgültigen ISOS-Aufnahme (2. Fassung März 2021; vom Bundesrat in Kraft gesetzt am 1. August 2014) wird das Ortsbild als bedeutender Industrieort des 19. Jahrhunderts mit zwei historischen Siedlungskernen und eindrücklichen Industrie-Ensembles am Bachlauf beschrieben. Der vom streitigen Gestaltungsplan betroffene Bereich entspricht auf dem ISOS-Plan grösstenteils der Umgebungszone I (U-Zo I) : «Grosser Grünbereich am Aabach mit Wiesen, Waldstreifen, Sportplatz und Badeanstalt». Gemäss ISOS-Aufnahme verlief hier ursprünglich mäandrierend der noch nicht korrigierte Aabach. Kanal- und Weiheranlagen lieferten die nötige Antriebskraft für die industrielle Produktion in den Fabrikbauten am nördlichen Hangfuss des Stauberbergs, unter denen sich die alte Brauerei (samt Fabrikantenvilla) befindet (Baugruppe B2.1 - Erhaltungsziel A, Erhalten der Substanz). Das Kanalsystem sei um die Mitte des 20. Jahrhunderts trockengelegt und die Freifläche grösstenteils belassen worden. Das ISOS bewertet die U-Zo I als wichtigen Erholungsraum im verbauten Ort und gliederndes Element, das besonders wertvoll für den Ort sei; es handle sich um einen unerlässlichen Teil des Ortsbilds, dem das höchste Erhaltungsziel «a» (Erhalten der Beschaffenheit als Kulturland oder Freifläche) zugewiesen wird. Die U-Zo I erstreckt sich insbesondere auch auf die Parzelle Kat.-Nr. B2925 im Halte vom 5'217 m², westlich des Brauereiensembles, die gemäss Zonenplan der Stadt Uster vom 9. März 1998 (BZO) der Kernzone K3/4 zugewiesen ist. Die Erwägung des Verwaltungsgerichts in E. 6.5.3, wonach sich die U-Zo I nur auf die Parzelle Kat.-Nr. B6178 (in der Zone für öffentliche Bauten) beziehe, und sich deshalb aus dem ISOS nicht ableiten lasse, dass das Umfeld des Brauerei-Ensembles unüberbaut bleiben müsse, erweist sich somit als offensichtlich unzutreffend. Dieser Mangel ist potentiell entscheidend (i.S.v. Art. 97 Abs. 1 BGG), sind doch gerade die Baubereiche A und B auf Parzelle Kat.-Nr. B2925 streitig. Ob dies allein die Rückweisung an das Verwaltungsgericht rechtfertigen würde, kann offenbleiben, wenn die Rückweisung bereits aus einem anderen Grund - zur Einholung eines Gutachtens der ENHK - geboten ist. Dies ist im Folgenden zu prüfen.

E. 4

Gemäss Art. 7 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) i.V.m. Art. 23 Abs. 4 der dazugehörigen Verordnung vom 16. Januar 1991 (NHV; SR 451.1) ist ein Gutachten der ENHK oder der Eidgenössischen Kommission für Denkmalpflege (EKD) obligatorisch einzuholen, wenn bei der Erfüllung der Bundesaufgabe ein Objekt, das in einem Inventar des Bundes nach Art. 5 NHG aufgeführt ist, erheblich beeinträchtigt werden kann oder sich in diesem Zusammenhang grundsätzliche Fragen stellen. Im Gutachten gibt die Kommission an, ob das Objekt ungeschmälert zu erhalten oder wie es zu schonen ist.

E. 4.1

Beim ISOS handelt es sich um ein Inventar im Sinne von Art. 5 Abs. 1 NHG. Durch die Aufnahme eines Objekts von nationaler Bedeutung in ein Inventar des Bundes wird dargetan, dass es in besonderem Masse die ungeschmälerte Erhaltung, jedenfalls aber unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen die grösstmögliche Schonung verdient (Art. 6 Abs. 1 NHG). Diese Schutzbestimmung gilt aufgrund der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung indes lediglich bei der Erfüllung von Bundesaufgaben in unmittelbarer Weise (Art. 78 Abs. 1 und 2 BV , Art. 6 Abs. 2 und

Art. 2 NHG). Soweit keine Bundesaufgabe in Frage steht, wird der Schutz von Ortsbildern vorab durch kantonales Recht gewährleistet. Die Bundesinventare sind diesfalls nur (aber immerhin) bei der Nutzungsplanung, bei der Auslegung unbestimmter Begriffe des Baurechts sowie bei im Einzelfall erforderlichen Interessenabwägungen zu berücksichtigen (sog. mittelbare Anwendung des ISOS; vgl. BGE 135 II 209 E. 2.1; Urteil 1C_459/2020 vom 27. Oktober 2022 E. 3; je mit Hinweisen; vgl. nunmehr Art. 11 der Verordnung vom 13. November 2019 über das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz [VISOS; SR 451.12]). Diesfalls findet Art. 7 NHG keine Anwendung, d.h. die Begutachtung ist fakultativ (vgl. Art. 17a NHG i.V.m. Art. 25 Abs. 1 lit. d NHV).

E. 4.2

Das Verwaltungsgericht erwog (in E. 5.3.6), die Festsetzung eines Gestaltungsplans stelle keine Bundesaufgabe dar. Vielmehr liege die Regelung der zulässigen Bau- und Nutzweise innerhalb der Bauzonen in der Zuständigkeit der Kantone. Zwar seien möglicherweise auf Stufe Baubewilligung gewässerschutzrechtliche Ausnahmebewilligungen erforderlich, die ihrerseits eine Bundesaufgabe begründeten, namentlich Ausnahmebewilligungen für Bauten im Gewässerschutzbereich AU zum Schutz nutzbarer unterirdischer Gewässer (Art. 19 Abs. 2 GSchG [SR 814.20] i.V.m. Art. 31 GSchV [SR 814.201] und Anh. 4 Ziff. 211 Abs. 2 GSchV). Eine solche Bewilligung stehe jedoch vorliegend nicht in Frage; vielmehr habe die Baudirektion im Rahmen des streitbetroffenen Gestaltungsplans erst den Gewässerraum festgelegt. Dies sei eine Aufgabe der Kantone und begründe keine Bundesaufgabe. Damit ergebe sich aus Art. 7 NHG im vorliegenden Fall auch keine Pflicht zu einer obligatorischen Begutachtung des Gestaltungsplans.

E. 4.3

Die Auffassung des Verwaltungsgerichts, wonach die Nutzungsplanung Sache der Kantone sei, trifft grundsätzlich zu. Dies schliesst es indessen nicht aus, gewisse nutzungsplanerische Festsetzungen, die sich unmittelbar auf Bundesrecht stützen, als Bundesaufgabe i.S.v. Art. 78 Abs. 2 BV und Art. 2 NHG zu qualifizieren (vgl. z.B. für Neueinzonungen BGE 142 II 509 E. 2). Davon geht im Übrigen auch Art. 12c Abs. 3 NHG aus, wonach Rügen gegen "Nutzungspläne mit Verfügungscharakter" bereits im Stadium der Nutzungsplanung und nicht erst auf Stufe Baubewilligung vorgebracht werden müssen.

E. 4.4

Vorliegend wurde die Gestaltungsplanung materiell und formell mit der Festlegung des Gewässerraums des Aabachs koordiniert (nutzungsplanungsrechtliches Verfahren gemäss den §§ 15a ff. der Zürcher Verordnung über den Hochwasserschutz und die Wasserbaupolizei vom 14. Oktober 1992 [HWSchV; LS 724.112]). Die Ausscheidung des Gewässerraums stützt sich unmittelbar auf Art. 36a GSchG (SR 814.20) und Art. 41a GSchV (SR 814.201) und stellt eine vom Kanton wahrzunehmende Bundesaufgabe dar (Urteil 1C_453/2020 vom 21. September 2021, in BGE 148 II 198 nicht publ. E. 1.1.1; CORDELIA BÄHR, Neun Jahre Gewässerraum - ein Rechtsprechungsbericht, URP 2020, S. 47). Ob dies dazu führt, eine Bundesaufgabe auch für den Gestaltungsplan zu bejahen, kann offenbleiben, wenn dies bereits aus einem anderen Grund zu bejahen ist.

E. 4.5

Wie schon das Verwaltungsgericht ausgeführt hat, ist eine Bundesaufgabe auch zu bejahen, wenn ein Vorhaben auf eine gewässerrechtliche Ausnahmebewilligung nach Art. 19 Abs. 2 GSchG angewiesen ist, weil es (entgegen Art. 31 Abs. 1 lit. a GSchV und Ziff. 211 Abs. 2

Satz 1 Anh. 4 GSchV) unterhalb des mittleren Grundwasserspiegels in einem Gewässerschutzbereich AU erstellt werden soll (vgl. BGE 145 II 176 E. 3.4; Urteil 1C_482/2012 vom 14. Mai 2014 E. 3.4-3.6; Urteil 1C_118/2016 vom 21. März 2017 E. 4). Die Behörde kann Ausnahmen bewilligen, soweit die Durchflusskapazität des Grundwassers gegenüber dem unbeeinflussten Zustand um höchstens 10 % vermindert wird (Ziff. 211 Abs. 2 Satz 2 Anh. 4 GSchV). In BGE 145 II 176 bejahte das Bundesgericht das Vorliegen einer Bundesaufgabe bei einem privaten Quartierplan in einem ISOS- und BLN-Gebiet, der die Erstellung eines Untergeschosses bis unter den Grundwasserspiegel im Grundwasserschutzbereich AU zulies. Es erachtete es als unwesentlich, dass die Bauherrschaft theoretisch die Möglichkeit habe, das Projekt noch so abzuändern, dass der Grundwasserspiegel nicht unterschritten werde: Der Quartierplan verpflichte sie zwar nicht, die darin vorgesehenen Möglichkeiten maximal zu nutzen; die Bauherrschaft müsse aber darauf vertrauen können, die Nutzungsmöglichkeiten des Quartierplans ausschöpfen zu dürfen (E. 4.3). Diese Erwägungen lassen sich auch auf den vorliegenden Gestaltungsplan übertragen. Dessen Perimeter befindet sich vollständig im Gewässerschutzbereich AU, mit einem mittleren Grundwasserspiegel nur ca. 2 m unter der Terrainoberfläche. Schon der Planungsbericht (Ziff. 4.11) geht davon aus, dass Ausnahmewilligungen gemäss Ziff. 211 Anh. 4 GSchV für die Bauten erforderlich sein werden. Für die direkt am Aabach liegenden Baubereiche werden sogar Mindestfundamenttiefen vorgegeben, um im Falle eines Versagens des Uferschutzes ein Unterspülen der Gebäude zu verhindern (Planungsbericht, Ziff. 4.11 S. 23, auf den Art. 4 Abs. 12 Gestaltungsplanvorschriften verweist). Zwar ist der Detaillierungsgrad des streitigen Gestaltungsplans geringer als derjenige des privaten Quartierplans in BGE 145 II 176, der ein konkretes Projekt auf einem einzigen Grundstück betraf und Teile der Baubewilligung vorwegnahm. Immerhin aber werden die Baubereiche und damit die horizontale und vertikale Ausdehnung der Gebäude detailliert festgelegt. Mit dem Verwaltungsgericht (E. 3.2) ist davon auszugehen, dass die Rechtmässigkeit dieser Baubereiche schon auf Stufe Gestaltungsplan und nicht erst in einem nachfolgenden Baubewilligungsverfahren überprüft werden muss: Die akzessorische Überprüfung des Gestaltungsplans ist im Baubewilligungsverfahren i.d.R. ausgeschlossen und die Bauherrschaft hat grundsätzlich das Recht, die ihr durch die Gestaltungsplanung zugestandenen Baumöglichkeiten auszuschöpfen. Wäre die Vereinbarkeit mit dem ISOS erst im Baubewilligungsverfahren (wegen der dannzumal einzuholenden gewässerrechtlichen Ausnahmewilligung) zu prüfen, bestünde das Risiko, dass sich wichtige Teile des Gestaltungsplans nachträglich als nicht bewilligungsfähig und damit nicht realisierbar erweisen. Dies würde dem Grundsatz der Beständigkeit und der Verbindlichkeit des Gestaltungsplans (Art. 21 Abs. 1 RPG) widersprechen.

E. 4.6

Die Baubereiche A und B in der U-Zo I, unmittelbar angrenzend an das ebenfalls geschützte Brauereienensemble, stehen im Widerspruch zum Schutzziel des ISOS, die bestehenden Freiflächen zu erhalten, und können daher - wie das BAK in seiner Vernehmlassung darlegt - zu einer schweren Beeinträchtigung führen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass schon die Grundordnung eine Überbauung der Parzelle Kat.-Nr. B2925 zulässt. Die geltende BZO ist bald 25 Jahre alt und konnte daher die vorliegend streitigen Festsetzungen des ISOS (2012/2014) nicht berücksichtigen. Sie enthält im Übrigen lediglich eine Zonenzuweisung (Kernzone K3/4), ohne bereits spezielle Baubereiche für die Parzelle Kat.-Nr. B2925 festzulegen. Der streitige Gestaltungsplan soll diese Grundordnung nicht bloss verfeinern, sondern ersetzen und die Voraussetzungen für eine qualitative

Entwicklung des Quartiers schaffen (Planungsbericht Ziff. 1 S. 4). In dieser Situation muss die Vereinbarkeit der im Gestaltungsplan neu geplanten Baubereiche mit dem ISOS überprüft werden.

E. 4.7

Nach dem Gesagten sind die Voraussetzungen von Art. 7 Abs. 2 NHG erfüllt, d.h. es ist zwingend ein Gutachten der ENHK einzuholen, bevor über die Beschwerde gegen den Gestaltungsplan entschieden wird. Die Sache ist daher an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen. Dieses hat die Möglichkeit, selbst das Gutachten einzuholen und anschliessend über die Sache neu zu entscheiden oder sie weiter, an eine der Vorinstanzen, zurückzuweisen.

E. 5

Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG) und der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 68 BGG).

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