

# **BGer 1C\_663/2020 vom 2. November 2021**

Bundesgericht, 2021-11-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_663\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_663_2020)

FR: TF 1C\_663/2020 du 2 novembre 2021

IT: TF 1C\_663/2020 del 2 novembre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gegen den kantonal letztinstanzlichen Endentscheid des Verwaltungsgerichts auf dem Gebiet des Raumplanungs- und Baurechts steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen ( Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG ). Gemäss Art. 89 Abs. 1 BGG ist zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a), durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist (lit. b) und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung besitzt (lit. c). Die Beschwerdeführer sind als Eigentümer resp. Bewohner von Liegenschaften in unmittelbarer Nähe des umgezonten Grundstücks Kat.-Nr. FL1015 von der Ortsplanung betroffen und damit zur Beschwerde legitimiert. Auch sonst steht einem Eintreten auf die Beschwerde nichts entgegen.

### **E. 1.2**

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht - einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens - gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). Das Bundesgericht wendet das Bundesrecht grundsätzlich von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Die Verletzung von Grundrechten - einschliesslich die willkürliche Anwendung von kantonalem und kommunalem Recht - prüft es dagegen nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und genügend begründet worden ist (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 II 489 E. 2.8 ; 138 I 171 E. 1.4).

Nach der Praxis des Bundesgerichts verstösst ein Entscheid gegen das Willkürverbot ( Art. 9 BV ), wenn er im Ergebnis offensichtlich unhaltbar ist, weil er zum Beispiel eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt. Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar erscheint, genügt nicht ( BGE 141 I 70 E. 2.2 mit Hinweisen).

### **E. 2**

Es ist unbestritten, dass vorliegend eine Überprüfung der Nutzungsplanung angezeigt und zulässig war (vgl. dazu Art. 21 Abs. 2 RPG [SR 700]). Streitig ist jedoch, ob die Vorinstanz andere Normen des Bundesrechts verletzt hat, indem sie die gestützt auf die entsprechende Überprüfung beschlossene Umzonung des Grundstücks Kat.-Nr. FL1015 von der Freihalte- in die Landwirtschaftszone bestätigte.

### **E. 3.1**

Wie das Bundesgericht mehrfach entschieden hat, steht den Zürcher Gemeinden aufgrund von § 2 lit. c und §§ 45 ff. des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Zürich vom 7. September 1975 (PBG; LS 700.1) insbesondere beim Erlass der Ortsplanung ein

Gestaltungsspielraum zu; sie sind insoweit grundsätzlich autonom. Art. 85 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (KV; LS 101) hat daran nichts geändert (vgl. BGE 136 I 265 E. 2.2 mit Hinweisen; Urteil 1C\_479/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 7.1).

Der kommunale Nutzungsplan bedarf der Genehmigung durch die zuständige kantonale Instanz ( Art. 26 Abs. 1 RPG ; § 89 PBG ). Die Genehmigungsinstanz prüft die Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit ( § 5 Abs. 1 PBG ). Sodann müssen kommunale Planungsakte auf Rekurs oder Beschwerde hin von Bundesrechts wegen mindestens durch eine Rechtsmittelbehörde voll überprüft werden (Art. 33 Abs. 2 und Abs. 3 lit. b RPG). Doch dürfen weder die kantonale Genehmigungsbehörde noch die Rechtsmittelinstanzen bei Planüberprüfungen ihr Ermessen an die Stelle des Ermessens der Gemeinde setzen; vielmehr haben sie es den Gemeinden zu überlassen, unter mehreren verfügbaren und zweckmässigen Lösungen zu wählen ( Art. 2 Abs. 3 RPG ). Damit verbleibt der Gemeinde im vorliegenden Fall eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit, die durch die Gemeindeautonomie gemäss Art. 50 BV und Art. 85 KV geschützt ist (vgl. zum Ganzen auch Urteil 1C\_479/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 7.1). Auf eine Verletzung der Gemeindeautonomie können sich dabei nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts auch andere Beschwerdeführer als die Gemeinde berufen, soweit diese Garantie eine Auswirkung auf ihre rechtliche oder tatsächliche Stellung haben kann ( BGE 143 II 120 E. 7.1 ; 141 I 36 E. 1.2.4; Urteil 1C\_371/2019 vom 25. Februar 2021 E. 3.1; je mit Hinweisen).

### **E. 3.2**

Die kantonale Überprüfung einer kommunalen Ortsplanung muss sachlich vor allem dort zurückhaltend erfolgen, wo es um lokale Angelegenheiten geht; hingegen hat die Überprüfung so weit auszugreifen, dass die übergeordneten, vom Kanton zu sichernden Interessen einen angemessenen Platz erhalten ( BGE 127 II 238 E. 3b/aa mit Hinweisen). Eine Verletzung der Gemeindeautonomie liegt somit nicht vor, wenn eine planerische Lösung der Gemeinde verworfen wird, die sich aufgrund überkommunaler öffentlicher Interessen als unzweckmässig erweist oder die den begleitenden Grundsätzen und Zielen der Raumplanung nicht entspricht oder unzureichend Rechnung trägt (vgl. Urteil 1C\_479/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 7.2; Urteil 1P.37/2003 vom 12. September 2003 E. 3.3, in: ZBl 106/2005 S. 167).

Das Bundesgericht nimmt seinerseits gegenüber dem Entscheid der kantonalen Rechtsmittelinstanz eine freie Überprüfung vor, soweit es um die Handhabung von Bundesrecht oder kantonalem Verfassungsrecht geht. Es prüft deshalb frei, ob die kantonale Rechtsmittelinstanz einen in den Anwendungsbereich der Gemeindeautonomie fallenden Beurteilungsspielraum respektiert hat; bei einer eigentlichen Kognitionsüberschreitung durch die Vorinstanz ist zudem gemäss der Rechtsprechung von Willkür auszugehen (vgl. BGE 136 I 395 E. 2; Urteile 1C\_479/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 7.2; 1C\_578/2016 vom 28. Juni 2017 E. 3.4).

### **E. 4.1**

Das Bundesgesetz über die Raumplanung definiert neben den Bauzonen ( Art. 15 RPG ) Landwirtschaftszonen ( Art. 16 RPG ) und Schutzzonen ( Art. 17 RPG ).

Landwirtschaftszonen sollen gemäss Art. 16 Abs. 1 RPG der langfristigen Sicherung der Ernährungsbasis des Landes, der Erhaltung der Landschaft und des Erholungsraums oder

dem ökologischen Ausgleich dienen und entsprechend ihren verschiedenen Funktionen von Überbauungen weitgehend freigehalten werden. In Konkretisierung dieser Regelung sieht § 36 PBG vor, dass als Landwirtschaftszonen nach Bedarf Flächen auszuscheiden sind, welche sich für die landwirtschaftliche Nutzung eignen oder die im Gesamtinteresse landwirtschaftlich genutzt werden sollen. Gemäss § 46 Abs. 3 PBG können namentlich im Siedlungsgebiet ergänzende Landwirtschaftszonen festgesetzt werden.

Schutzzonen umfassen gemäss Art. 17 RPG Bäche, Flüsse, Seen und ihre Ufer (lit. a), besonders schöne sowie naturkundlich oder kulturgeschichtlich wertvolle Landschaften (lit. b), bedeutende Ortsbilder, geschichtliche Stätten und Natur- und Kulturdenkmäler (lit. c) sowie Lebensräume für schutzwürdige Tiere und Pflanzen (lit. d).

#### **E. 4.2**

Gemäss § 61 Abs. 2 PBG können der Freihaltezone (unter anderem) Flächen zugewiesen werden, welche ein Natur- und Heimatschutzobjekt bewahren. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellen Freihaltezonen grundsätzlich Schutz- bzw. Spezialzonen im Sinne von Art. 17 und 18 RPG dar ( BGE 118 Ib 503 E. 5b; Urteil 1C\_444/2018 vom 3. Juli 2019 E. 4.3 mit Hinweisen). Schutzzonen gelten - abgesehen von der hier nicht interessierenden Ausnahme, dass sie eine Bauzone überlagern - als Nichtbauzonen ( BGE 123 II 499 E. 3b/bb).

#### **E. 5.1**

Gemäss Art. 18 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz vom 1. Juli 1966 (NHG; SR 451) ist dem Aussterben einheimischer Tier- und Pflanzenarten durch die Erhaltung genügend grosser Lebensräume (Biotope) und andere geeignete Massnahmen entgegenzuwirken (Satz 1). Bei diesen Massnahmen ist schutzwürdigen land- und forstwirtschaftlichen Interessen Rechnung zu tragen (Satz 2). Besonders zu schützen sind gemäss Art. 18 Abs. 1bis NHG namentlich Trockenrasen und weitere Standorte, die eine ausgleichende Funktion im Naturhaushalt erfüllen oder besonders günstige Voraussetzungen für Lebensgemeinschaften aufweisen. Für den Schutz und Unterhalt der Biotope von regionaler und lokaler Bedeutung sorgen nach Art. 18b Abs. 1 NHG die Kantone.

Bei der Umsetzung dieses bundesrechtlichen Auftrages steht den Kantonen ein erheblicher Ermessensspielraum zu, insbesondere wenn es um die Beurteilung der lokalen Verhältnisse geht ( BGE 118 Ib 485 E. 3a; Urteil 1C\_56/2014 vom 20. August 2014 E. 2.1; je mit Hinweisen). Den Kantonen ist es grundsätzlich namentlich überlassen, mit welchen Instrumenten sie dem in Art. 18b Abs. 1 NHG statuierten Auftrag nachkommen (Urteil 1C\_134/2014 vom 15. Juli 2014 E. 3.3). Art. 17 Abs. 1 lit. d RPG sieht zwar im Grundsatz vor, dass Lebensräume für schutzwürdige Tiere und Pflanzen einer Schutzzone zuzuweisen sind (Abs.1); stattdessen kann das kantonale Recht aber auch andere geeignete Massnahmen vorsehen (Abs. 2). Die wichtigsten Massnahmen sind in Art. 14 Abs. 2 der Verordnung über den Natur- und Heimatschutz vom 16. Januar 1991 (NHV; SR 451.1) in nicht abschliessender Form ("insbesondere") aufgezählt. Genannt sind in dieser Bestimmung unter anderem Massnahmen zur Wahrung oder nötigenfalls Wiederherstellung der Eigenart und der biologischen Vielfalt von Biotopen.

#### **E. 5.2.1**

Im kantonalen Recht ist der Natur- und Heimatschutz in den §§ 203 ff. PBG geregelt. § 203 Abs. 1 PBG nennt die Schutzobjekte. Dazu zählen seltene oder vom Aussterben bedrohte Tiere und Pflanzen und die für ihre Erhaltung nötigen Lebensräume (lit. g). Über die Schutzobjekte erstellen die für Schutzmassnahmen zuständigen Behörden Inventare ( § 203 Abs. 2 PBG ). Staat, Gemeinden sowie jene Körperschaften, Stiftungen und selbstständigen Anstalten des öffentlichen und des privaten Rechts, die öffentliche Aufgaben erfüllen, haben in ihrer Tätigkeit dafür zu sorgen, dass Schutzobjekte geschont und, wo das öffentliche Interesse an diesen überwiegt, ungeschmälert erhalten bleiben ( § 204 PBG ). Diese Pflicht ist gemäss § 1 der kantonalen Natur- und Heimatschutzverordnung (KNHV; LS 702.11) namentlich beim Festlegen und Durchführen von Nutzungsplanungen zu beachten.

Der Natur- und Heimatschutz erfolgt laut § 205 PBG durch Massnahmen des Planungsrechts (lit. a), Verordnung (lit. b), Verfügung (lit. c) oder Vertrag (lit. d).

### **E. 5.2.2**

Auf Verordnungsstufe wird in § 1 KNHV ausgeführt, die Pflicht, Schutzobjekte zu schonen und zu erhalten, sei (namentlich) beim Festlegen von Richt- und Nutzungsplanungen zu beachten. Gemäss § 14 KNHV mit der Marginalie "Planungsrechtlicher Schutz" erfolgt der "planungsgerechte Schutz [...] in erster Linie durch Einteilung in Freihaltezonen, Festlegen von Abstandslinien an Waldrändern und Gewässern sowie bau- und zonenrechtliche Regelungen zum Schutze des Baumbestandes". Für den Schutz mittels Einteilung in Freihaltezonen ist gemäss den §§ 45 ff. und § 88 PBG die Gemeinde zuständig.

Wenn und soweit planungsrechtliche Massnahmen und die Bauvorschriften einen fachgerechten Schutz sowie Pflege und Unterhalt nicht sicherstellen, sind gemäss § 9 KNHV Schutzmassnahmen im Sinne von § 205 lit. b, c und d PBG (Verordnung, Verfügung oder Vertrag) anzuordnen.

### **E. 6**

Die Magerwiese auf dem streitbetroffenen Grundstück Kat.-Nr. FL1015 ist im Stadtzürcher Inventar der kommunalen Natur- und Landschaftsschutzobjekte aufgenommen. Sie bedarf unbestrittenermassen naturschützerischer Hege- und Pflegemassnahmen.

Wie erwähnt, ist es den Kantonen bundesrechtlich nicht vorgeschrieben, mit welchen Instrumenten sie dem in Art. 18b Abs. 1 NHG statuierten Auftrag nachkommen, Biotop von regionaler und lokaler Bedeutung zu schützen und zu unterhalten (vorne E. 5.1). Von Bundesrechts wegen ist es den Kantonen und Gemeinden dementsprechend nicht von vornherein verwehrt, ein solches Biotop der Landwirtschaftszone zuzuweisen und zugleich anstelle von planungsrechtlichen Massnahmen andere geeignete Vorkehrungen zu dessen Schutz zu treffen. Namentlich kann gemäss der bundesgesetzlichen Ordnung ein derartiges Biotop der Landwirtschaftszone zugewiesen und zu dessen Schutz eine Schutzverordnung erlassen werden (vgl. Art. 17 Abs. 2 RPG ).

### **E. 7.1**

Die Beschwerdeführer rügen, es seien "verschiedene kantonale Normen wie [...] § 205 Bst. a PBG, § 1 und § 14 KNHV in willkürlicher Weise" nicht angewendet worden. Sie bringen dazu vor, planungsrechtlich müsse der Schutz nach dem kantonalen Recht durch Einteilung in Freihaltezonen erfolgen. Es liege ein Verstoß gegen das Willkürverbot ( Art. 9 BV ) vor, weil dieser Grundsatz nicht beachtet worden sei.

### **E. 7.2**

Die Vorinstanz erwog, die streitbetroffene Magerwiese bedürfe zu ihrem Schutz als Naturschutzobjekt mehr als lediglich einer planerischen Massnahme. Es seien gemäss § 9 KNHV Schutzmassnahmen im Sinne von § 205 lit. b, c oder d PBG erforderlich. Unter diesen Umständen folge aus § 204 Abs. 1 PBG die Pflicht der Planungsbehörde, mit ihren nutzungsplanerischen Festlegungen eine taugliche Grundordnung zu schaffen, die mittels einer angemessenen Schutzmassnahme gemäss § 205 lit. b, c oder d PBG zu konkretisieren sei. Im vorliegenden Fall habe der Gemeinderat mit der Umzonung zur Landwirtschaftszone eine zum Schutz der Wiese taugliche Grundordnung geschaffen. Denn die gebotenen Hege- und Pflegemassnahmen seien mit dem Zonenzweck einer (kommunalen) Landwirtschaftszone vereinbar. Die beschlossene Umzonung erscheine unter Berücksichtigung des Beurteilungsspielraumes, welcher der kommunalen Planungsbehörde aufgrund der Gemeindeautonomie zustehe, als vertretbar.

### **E. 7.3**

Die Pflicht, Schutzobjekte zu schonen und zu erhalten, ist gemäss dem kantonalen Recht - wie ausgeführt - insbesondere auch bei Richt- und Nutzungsplanungen zu beachten (§ 1 KNHV; vorne E. 5.2.2). Da nach § 9 KNHV Schutzmassnahmen im Sinne von § 205 lit. b, c und d PBG (erst) anzuordnen sind, wenn und soweit planungsrechtliche Massnahmen und die Bauvorschriften einen fachgerechten Schutz sowie Pflege und Unterhalt nicht sicherstellen, kann dies offenkundig nur bedeuten, dass der erforderliche Schutz kantonalrechtlich soweit wie möglich mit planungsrechtlichen Massnahmen im Sinne von § 205 lit. a PBG (und Bauvorschriften) sicherzustellen ist.

Dieser Ordnung wurde, wie im Folgenden ersichtlich wird, vorliegend nicht Rechnung getragen:

Mit der Umzonung des Grundstücks Kat.-Nr. FL1015 von der Freihalte- in die Landwirtschaftszone wurde eine grundsätzliche Verschlechterung des Schutzes des in Frage stehenden Naturschutzobjektes in Kauf genommen. Von einer solchen prinzipiellen Verschlechterung des Schutzes ist auszugehen, weil nur die Freihaltezone spezifisch für die Bewahrung von Natur- und Heimatschutzobjekten bestimmt ist (vgl. vorne E. 4). Nicht von ungefähr sieht denn auch § 14 KNHV vor, dass der "planungsgerechte Schutz [...] in erster Linie durch Einteilung in Freihaltezonen" erfolge.

Es mag zwar zutreffen, dass der mit der Umzonung einhergehenden Verschlechterung des Schutzes mit anderen als planungsrechtlichen Schutzmassnahmen im Sinne von § 205 lit. b, c oder d PBG entgegengewirkt werden kann. Wenn aber das kantonale Recht - wie gesehen - einen Vorrang des Schutzes durch planungsrechtliche Massnahmen (und Bauvorschriften) statuiert, bedürfte es triftiger Gründe, die bisherige zonenrechtliche Zuordnung unter Inkaufnahme einer Verschlechterung des planungsrechtlichen Schutzes aufzugeben. Daran nichts ändern kann der Umstand, dass die Beibehaltung eines Objektes in der Freihaltezone für sich allein unter Umständen (und auch bei der hier interessierenden Magerwiese) noch keinen genügenden Schutz gewährleistet.

Die Beschwerdegegnerin hat vorliegend unbestrittenermassen keine konkrete landwirtschaftliche Nutzung aufgezeigt, welche auf der Grundlage der neuen Planung realisiert werden soll (vgl. dazu E. 5.2 des angefochtenen Urteils). Damit fehlt es aber offensichtlich an triftigen Gründen für eine Verschlechterung des planungsrechtlichen Schutzes.

Bei der in Frage stehenden Umzonung hat die Gemeinde somit - wie die Beschwerdeführer zutreffend geltend machen - kantonales Recht qualifiziert unrichtig, d.h. willkürlich angewendet. Auch unter Berücksichtigung des Ermessensspielraums, welcher der kommunalen Planungsbehörde zukommt (vgl. E. 3), kann das angefochtene Urteil folglich nicht aufrechterhalten werden.

#### **E. 7.4**

Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen und das angefochtene Urteil aufzuheben. Das Grundstück Kat.-Nr. FL1015 in Zürich ist, in Bestätigung des Entscheids des Baurekursgerichts vom 18. Oktober 2019, in der Freihaltezone zu belassen. Damit erübrigt sich eine Behandlung der weiteren Rügen der Beschwerdeführer.

#### **E. 8**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (vgl. Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG).

Die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens von Fr. 3'480.-- sind der Stadt Zürich aufzuerlegen (vgl. Art. 67 BGG ; § 65a Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zürich vom 24. Mai 1959 [VRG; LS 175.2] in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Diese hat den Beschwerdeführern sodann für das Verfahren vor der Vorinstanz und für jenes vor Bundesgericht eine Parteientschädigung zu bezahlen ( Art. 68 Abs. 1, 2 und 5 BGG ; § 17 Abs. 2 lit. a VRG).

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