

# **BGer 1P.532/2006 vom 16. Februar 2007**

Bundesgericht, 2007-02-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1P.532\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1P.532_2006)

FR: TF 1P.532/2006 du 16 février 2007

IT: TF 1P.532/2006 del 16 febbraio 2007

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Am 1. Januar 2007 sind die Bundesgesetze vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG) und über das Bundesverwaltungsgericht (VGG) in Kraft getreten. Da der angefochtene Entscheid vorher ergangen ist, richtet sich das Verfahren in Anwendung von Art. 132 Abs. 1 BGG noch nach dem Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943 (OG).

### **E. 1.1**

Gegen den angefochtenen Entscheid kommt - angesichts von Art. 34 Abs. 1 und 3 RPG (SR 700) in der übergangsrechtlich ebenfalls noch anwendbaren bisherigen Fassung - unbestrittenermassen einzig die staatsrechtliche Beschwerde in Frage. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen letztinstanzlichen kantonalen Entscheid, gegen den die staatsrechtliche Beschwerde grundsätzlich zulässig ist ( Art. 86 Abs. 1 OG ). Indessen wird im entsprechenden Sachzusammenhang abzuklären sein, ob die Beschwerdeführer die Voraussetzungen für die Legitimation zur staatsrechtlichen Beschwerde erfüllen (vgl. dazu E. 2 und 3, hiernach).

### **E. 1.2**

Vorweg ist auf die Verfahrensanträge einzugehen, soweit diese noch von Belang sind. Dies trifft nicht mehr zu für die Gesuche um Gewährung der aufschiebenden Wirkung und einer Replikmöglichkeit im bundesgerichtlichen Verfahren. Anders verhält es sich mit dem Begehren, es seien die Akten weiterer kantonalen Rechtsmittelverfahren beizuziehen, die einen Bezug zu der vorliegenden Beschwerde aufweisen. Dabei geht es um Folgendes: Die Beschwerdegegnerin 1 hatte für die Errichtung des geplanten Gebäudes auf der Parzelle Kat.-Nr. 12577 zuerst den Weg des Baubewilligungsverfahrens eingeschlagen. Sie hatte im Jahr 2003 die koordiniert erlassenen positiven Vorentscheide der kommunalen Baubehörde und der zuständigen kantonalen Stellen für ihr Bauvorhaben erhalten, ebenso wurden ihr im Jahr 2004 die Baubewilligungen im koordinierten Verfahren erteilt. Sowohl gegen die Vorentscheide wie gegen die Baubewilligungen hatten dieselben Beschwerdeführer an die Baurekurskommission rekuriert wie im vorliegenden Fall; letztere sistierte die Rekursverfahren auf Gesuch der Bauherrschaft bis auf Weiteres. Im vorliegenden Verfahren beschränkten sich die kantonalen Instanzen auf die Überprüfung des Gestaltungsplans; die Rechtsmittelverfahren bezüglich der konkreten Bewilligungen ruhen weiterhin. Die Beschwerdeführer tun nicht dar und es ist auch nicht ersichtlich, weshalb der Beizug der Akten der sistierten kantonalen Verfahren hier erforderlich sein soll. Demzufolge ist der Verfahrensantrag abzuweisen.

### **E. 1.3**

Ebenso kann auf den beantragten Augenschein verzichtet werden. Der rechtserhebliche Sachverhalt geht mit genügender Klarheit aus den Akten hervor.

### **E. 2.1**

Die Legitimation zur staatsrechtlichen Beschwerde bestimmt sich ausschliesslich nach Art. 88 OG ; sie ist unabhängig von der verfahrensrechtlichen Stellung, welche die Beschwerdeführer im kantonalen Verfahren eingenommen haben. Verlangt wird eine Beeinträchtigung in den eigenen rechtlich geschützten Interessen.

Nach der Rechtsprechung zu Art. 88 OG ist der Eigentümer eines benachbarten Grundstücks befugt, einen Nutzungsplan mit diesem Rechtsmittel anzufechten, wenn er geltend macht, die Planfestsetzung verletze ihn in seinen verfassungsmässigen Rechten, weil dadurch Normen, die auch seinem Schutz dienen, nicht mehr oder in geänderter Form gelten würden oder weil sie die Nutzung seiner Liegenschaft beschränke. Zusätzlich muss der Nachbar dartun, dass er sich im Schutzbereich dieser Vorschriften befindet, durch die behaupteten widerrechtlichen Auswirkungen des Plans betroffen wird und ein aktuelles praktisches Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids hat (vgl. BGE 127 I 44 E. 2c S. 46; 125 II 440 E. 1c S. 442 f.; 119 Ia 362 E. 1b S. 364 f.; 118 Ia 232 E. 1a S. 234).

Zur Verfolgung bloss tatsächlicher Vorteile oder zur Geltendmachung allgemeiner öffentlicher Interessen steht die staatsrechtliche Beschwerde nicht zur Verfügung ( BGE 131 I 386 E. 2.4 S. 390; 125 II 440 E. 1c S. 442, je mit Hinweisen). Die Eigenschaft als Stimmbürger begründet für sich allein noch keine rechtlich geschützte Stellung, die zur Erhebung einer staatsrechtlichen Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte legitimieren würde ( BGE 123 I 41 E. 5c/aa S. 43; vgl. auch BGE 131 I 386 E. 2.3 S. 390).

Im Lichte dieser Kriterien ist die Legitimation der Beschwerdeführer zur Verfassungsbeschwerde in der Sache zu prüfen.

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführer beanstanden, der auf das geplante Gebäude hin massgeschneiderte Gestaltungsplan lasse - im Vergleich zu den allgemein geltenden Vorschriften - ein Mehr an Gebäudehöhe, -länge, Geschosshöhe und Ausnützung zu. Bestimmungen über die äusseren Abmessungen der Gebäude und die Ausnützung des Bodens kommt nach der Rechtsprechung auch eine nachbarschützende Funktion zu (vgl. BGE 117 Ia 18 E. 3b S. 20; 113 Ia 468 E. 1b S. 470; Urteil 1P.327/2004 vom 5. Januar 2005, E. 1.2, nicht publ. in: ZBl 107/2006 S. 316). Die Beschwerdeführer sind daher grundsätzlich zur Rüge befugt, sie würden durch die entsprechenden planerischen Festlegungen in willkürlicher Weise benachteiligt. Die Prüfung im Einzelnen führt zu folgendem Resultat.

#### **E. 2.2.1**

Was die Höhe betrifft, verglich das Verwaltungsgericht den Baubereich des Gestaltungsplans mit den Vorschriften der Zonenordnung. Im Gestaltungsplangebiet sind für den im Dachbereich treppenartig gestalteten Baubereich Flachdächer vorgeschrieben. Demgegenüber sind in den Kernzonen in der Regel Schrägdächer vorzusehen. Dort kommt zur Gebäudehöhe die Firsthöhe hinzu; die Summe wird als Gesamthöhe bezeichnet. Auch wenn nach der Grundordnung ein Flachdachbau nicht ausgeschlossen ist, lässt es sich im konkreten Fall mit dem Willkürverbot vereinbaren, wenn das kantonale Gericht bei seinem

Vergleich die Firsthöhe gemäss Zonenordnung einbezogen hat.

Im angefochtenen Entscheid wird zwar eingeräumt, dass die zulässige Gebäudehöhe gemäss Gestaltungsplan punktuell diejenige gemäss der allgemeinen Zonenordnung übersteige. Dafür sei aber die Gesamthöhe nach dem Gestaltungsplan niedriger als nach der Grundordnung. Insgesamt würden die südlich der Seestrasse gelegenen Liegenschaften der Beschwerdeführer - nach Auffassung des kantonalen Gerichts - bei der Ausschöpfung von zulässiger Gebäude- und Gesamthöhe gemäss Grundordnung auf jeden Fall länger beschattet als durch einen gestaltungsplankonformen Bau. Eine Benachteiligung der Beschwerdeführer durch vermehrten Schattenwurf sei folglich nicht ersichtlich.

Dieser nachvollziehbaren Begründung des kantonalen Gerichts vermögen die Beschwerdeführer keine triftigen Argumente entgegenzusetzen. Unbehelflich ist es namentlich, wenn sie die umstrittene Heraufsetzung der Gebäudehöhe um bis zu 1,5 Meter bereits wegen der damit verbundenen Renditeüberlegungen für verpönt und willkürlich halten. Wesentlich ist, dass die Nachbarn keine übermässige Benachteiligung bezüglich Lichteinfall und Besonnung erleiden. Hingegen verlangt es der verfassungsmässige Schutz von Nachbarinteressen nicht, dass eine gleichzeitige Heraufsetzung der Gebäudehöhe und Verkürzung der Firsthöhe im Rahmen eines Sondernutzungsplans nur dann zulässig sein soll, wenn sich eine solche Kompensation für die Nachbarn insgesamt als vorteilhaft auswirkt.

#### **E. 2.2.2**

Im Hinblick auf die nach dem Gestaltungsplan zulässige Gebäudelänge und Ausnützung wenden sich die Beschwerdeführer im Wesentlichen gegen die Verringerung der Durchsicht von ihren Grundstücken auf den Zürichsee. Sie gehen von einer Nutzungserhöhung gegenüber der Grundordnung aus; diese erachten sie als rechtswidrig, weil der Baubereich teilweise auf Konzessionsland liege. Auf einer derartigen Landanlage lasse die kantonale Wasserwirtschaftsgesetzgebung nur eine lockere Überbauung zu; der Baubereich überschreite die für Konzessionsland geltenden Vorgaben.

Dabei machen die Beschwerdeführer Folgendes geltend: Gebäude der Ausmasse wie nach Baubereich müssten auf Konzessionsland einen Gewässerabstand von 18 Metern einhalten und es dürfe nur 50 Prozent der Seeanstosslänge überbaut werden. Diese Vorgaben ergeben sich aus der Richtlinie Nr. 1598/1995 der kantonalen Baudirektion. Diese dient der einheitlichen Umsetzung von § 25 der Konzessionsverordnung vom 21. Oktober 1992 zum Wasserwirtschaftsgesetz (LS 724.211). Die Bestimmung regelt die Voraussetzungen für die Erteilung einer Konzessionsbewilligung; danach sind Gesuche unter anderem abzuweisen, wenn die projektierten Bauten auf Landanlagegebiet eine rationelle und ästhetische Gestaltung der Ufer verunmöglichen würden.

Demgegenüber ist es nach dem Verwaltungsgericht fraglich, ob die Ausnützung mit dem Gestaltungsplan im Vergleich zur Grundordnung erhöht worden sei; es liess die Frage aber ausdrücklich offen. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern die Gemeinde mit der Zulassung einer erhöhten Ausnützung an dieser Stelle zwischen Bahnlinie und Seestrasse ihr planerisches Ermessen überschritten oder missbraucht habe. Den genannten Vorgaben der Richtlinie Nr. 1598/1995 mass das Gericht keine Verbindlichkeit für die Nutzungsplanung zu. Insoweit müsse genügen, dass der Baubereich den minimalen Gewässerabstand von 5 Metern gemäss § 21 Abs. 1 des kantonalen Wasserwirtschaftsgesetzes vom 2. Juni 1991 (WWG/ZH; LS 724.11) einhalte. Das Gericht nahm im Weiteren davon Kenntnis, dass die

kantonale Baudirektion die konzessionsrechtliche Bewilligung für den mit dem Gestaltungsplan ermöglichten Bau bereits erteilt hatte und dass die Anfechtung dieser Bewilligung Teil der sistierten Rechtsmittelverfahren vor der Baurekurskommission war. Es erachtete jedoch eine Überprüfung dieser Bewilligung im vorliegenden Verfahren nicht für erforderlich, sondern verwies die Beschwerdeführer dafür auf die spätere Wiederaufnahme der Verfahren bezüglich der Baubewilligungen.

Soweit das Verwaltungsgericht die Vorbringen der Beschwerdeführer inhaltlich geprüft hat, halten seine Überlegungen wiederum vor dem Willkürverbot stand. Es kann hier offen bleiben, inwiefern seeuferschützende, bauliche Einschränkungen für aufgeschütteten Seegrund auch Interessen der hinterliegenden Nachbarn dienen. Bezüglich der Frage, ob die konzessionsrechtlichen Vorgaben für Landanlagen bereits im Rahmen des zur Diskussion stehenden Sondernutzungsplans beachtet werden müssen, haben die Beschwerdeführer zusätzlich eine Gehörsrüge erhoben; darauf wird zurückzukommen sein (vgl. E. 3.3, hiernach).

### **E. 2.2.3**

Im Gegensatz zur Regelung für die Kernzone B verzichtet der Gestaltungsplan auf Vorschriften zur zulässigen Geschoszahl. Inwiefern die Beschwerdeführer dadurch konkret - unabhängig von den bereits behandelten Fragen der äusseren Gebäudeabmessungen und der Ausnützung - in geschützten eigenen Interessen betroffen sein sollen, tun sie nicht rechtsgenügend dar ( Art. 90 Abs. 1 lit. b OG ). Darauf ist nicht weiter einzugehen.

### **E. 2.3**

Darüber hinaus berufen sich die Beschwerdeführer auf Ziele und Grundsätze der Raumplanung. Insbesondere rügen sie, der Gestaltungsplan verletze Art. 21 Abs. 2 RPG , weil sich die Abweichungen des Gestaltungsplans von der allgemeinen Zonenordnung raumplanerisch nicht begründen liessen. Ein solches Vorgehen der Gemeinde missachte gleichzeitig das aus Art. 8 Abs. 1 BV abgeleitete Gebot der Rechtssicherheit, das Willkürverbot und den verfassungsmässigen Grundsatz von Treu und Glauben ( Art. 9 BV ). Ausserdem sei mit der Festsetzung des Gestaltungsplans die Regelung von § 220 des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Zürich vom 7. September 1975 (PBG/ZH; LS 700.1) über die Ausnahmbewilligungen umgangen worden. Die Bevorteilung der Bauherrschaft durch Schaffung einer Briefmarkenzone verstosse gegen die Rechtsgleichheit. Es liege auch eine willkürliche Verletzung der kantonal geregelten Stufenfolge der Raumplanung vor. Mit diesen Einwänden verfolgen die Beschwerdeführer einzig öffentliche Interessen (vgl. BGE 116 Ia 433 E. 2a S. 437; 114 Ia 378 E. 4b S. 381; 106 Ia 329 E. 2a S. 332); dazu sind sie im Rahmen der staatsrechtlichen Beschwerde nicht legitimiert (E. 2.1, hiervor).

### **E. 2.4**

Immerhin beansprucht die Beschwerdeführerin 1 die Legitimation zu allen vorstehend behandelten Rügen auch deshalb, weil sie in der Gemeinde stimmberechtigt sei. Es wurde bereits dargelegt, dass die Eigenschaft als Stimmbürger noch kein rechtlich geschütztes Interesse im Sinne von Art. 88 OG zur Verfolgung öffentlicher Anliegen verleiht (E. 2.1, hiervor). Eine Verletzung des Stimmrechts im Sinne von Art. 85 lit. a OG hat die Beschwerdeführerin 1 zu Recht nicht geltend gemacht. Vor Bundesgericht sind keine Fragen strittig, die politische Rechte der Beschwerdeführer betreffen. Die Rüge, ein

kommunaler Gestaltungsplan, der unbestrittenermassen gar nicht dem fakultativen oder obligatorischen Referendum untersteht, sei inhaltlich rechtswidrig, hat keinen Bezug zur bundesrechtlichen Garantie des Stimmrechts (vgl. BGE 128 I 190 E. 1.2 S. 193 ; 123 I 41 E. 6b S. 46; Urteil 1P.150/2004 vom 6. September 2004, E. 6.1).

### **E. 2.5**

Als Zwischenergebnis lässt sich festhalten, dass die in der Sache erhobenen Verfassungsrügen nicht durchdringen, soweit darauf eingetreten werden kann.

### **E. 3.1**

Ungeachtet der Legitimation in der Sache kann sich ein Beschwerdeführer mit staatsrechtlicher Beschwerde gegen die Verletzung von Verfahrensgarantien wenden, deren Missachtung eine formelle Rechtsverweigerung darstellt. Dies trifft grundsätzlich auf die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV zu. Der Vorwurf, die Begründung des angefochtenen Entscheids erweise sich als unvollständig oder fehlerhaft, ist jedoch nicht zulässig, wenn dessen Überprüfung die Legitimation in der Sache voraussetzt ( BGE 132 I 167 E. 2.1 S. 168 mit Hinweis).

### **E. 3.2**

Mit der Gehörsrüge bringen die Beschwerdeführer einerseits vor, im kantonalen Verfahren sei die planerische Notwendigkeit für den Gestaltungsplan zu Unrecht nicht kritisch hinterfragt worden. Die Beurteilung des angeblichen Begründungsmangels lässt sich nicht von der Prüfung der Sache selbst trennen. Da den Beschwerdeführern die Legitimation in der Sache zur Überprüfung planungsrechtlicher Ziele und Grundsätze fehlt (E. 2.3), sind sie auch nicht zur Erhebung einer Gehörsrüge mit derselben Zielrichtung befugt.

### **E. 3.3**

Andererseits soll mit der Gehörsrüge geklärt werden, ob die konzessionsrechtlichen Vorgaben für Bauten auf Landanlagegebiet bereits im Rahmen des umstrittenen Gestaltungsplans Beachtung finden müssen (vgl. E. 2.2.2). Das kantonale Recht schreibt eine Koordination der Konzessionsbewilligung mit der Baubewilligung vor (vgl. § 7 und Anhang Ziff. 1.6.4 der Bauverfahrensverordnung vom 3. Dezember 1997 [BVV; LS 700.6]). Sinngemäss geht es um die Frage, ob eine Koordinationspflicht im Sinne von Art. 25a Abs. 4 RPG bereits für den vorliegenden Gestaltungsplan besteht.

Angebliche Koordinationsmängel, die - wie hier - lediglich die Anwendung raumplanungsrechtlicher Bestimmungen ohne engen Sachzusammenhang zum übrigen Bundesrecht betreffen, sind im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren zu beurteilen (Urteil 1A.124/2004 vom 31. Mai 2005, E. 2.3, nicht publ. in: SJ 2005 I S. 529). Dabei kommt Art. 25a RPG nicht ohne Weiteres eine nachbarschützende Funktion zu (vgl. Urteil 1A.124/2004, E. 8.2 in: SJ 2005 I S. 529).

In E. 2.2.2 ist die Legitimation der Beschwerdeführer zur Anrufung der materiellrechtlichen Konzessionsvorgaben offengelassen worden. Ebenso erscheint es als fraglich, ob auf die damit verbundene Gehörsrüge eingetreten werden kann. Auch diese Frage mag allerdings dahingestellt bleiben, weil die Rüge aus den folgenden Gründen ohnehin unbegründet ist.

### **E. 3.4**

Art. 25a Abs. 4 RPG betrifft in erster Linie Bauten und Anlagen, die ihrer Natur nach nur in einem Planungsverfahren erfasst werden können sowie die Einzonung von Wald.

Insbesondere projektbezogene Sondernutzungspläne wie solche für Strassenbauten, Kieswerke, Deponien, Parkhäuser und Einkaufszentren ersetzen in vielen Fällen das Baubewilligungsverfahren oder nehmen es weitgehend vorweg, weshalb sie mit den anderen projektbezogenen Entscheidungsverfahren wie ein entsprechendes Baubewilligungsverfahren im Detail zu koordinieren sind. Keine verfahrensmässige Koordinationsprobleme mit nachfolgenden Bewilligungsverfahren ergeben sich demgegenüber in der Regel beispielsweise bei Gestaltungsplänen, welche bloss die Bauweise in einem Teilbaugebiet regeln. Diese Verfahren werden meist vor den Bewilligungsverfahren für die einzelnen Projekte durchgeführt (Arnold Marti, Kommentar RPG, Zürich 1999, Rz. 43 f. zu Art. 25a RPG ; Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar zum RPG, Bern 2006, Rz. 73 zu Art. 25a RPG ). Die Projektierungstiefe muss für die einzelnen Phasen nur soweit gehen, als es für die jeweiligen Entscheide notwendig ist. Die Koordinationspflicht will die Grenzen zwischen den einzelnen Rechts- und Sachgebieten überwinden, nicht aber zwischen den einzelnen Bewilligungsphasen (vgl. unveröffentlichte Urteile 1P.365/2001 vom 19. September 2001, E. 5c/dd; 1A.230/2005 vom 4. April 2006, E. 4.1 u. 4.2).

### **E. 3.5**

Die Bestimmungen des Gestaltungsplans Seepark enthalten selbst keinen ausdrücklichen Hinweis auf die teilweise Rechtsnatur des Areals als Konzessionsland. Freilich wird im erläuternden Bericht zum Gestaltungsplan erwähnt, dass die kantonale Baudirektion die konzessionsrechtliche Bewilligung erteilt habe. Gleichzeitig wird dort nicht dargelegt, dass diese Bewilligung zufolge des sistierten Rekursverfahrens noch nicht rechtskräftig ist. Auf die (unvollständige) Erwähnung der konzessionsrechtlichen Bewilligung in den Materialien des Gestaltungsplans kommt es indessen im vorliegenden Zusammenhang nicht an. Eine wesentliche Rolle spielt vielmehr der Umstand, dass die Zuweisung von Landanlagegebiet zu einer Bauzone keinen Rechtsanspruch auf eine entsprechende Konzessionsbewilligung verleiht. Aus der von den Beschwerdeführern angeführten kantonalen Praxis zum WWG/ZH (Baurechtsentscheide Kanton Zürich [BEZ], 19/1999 Nr. 29) ergibt sich nichts Gegenteiliges (vgl. zum früheren Recht BGE 102 Ia 122 E. 2e/f S. 129 f.). Die Bauvorschriften eines Gestaltungsplans bestimmen die zulässige bauliche Nutzung bei Konzessionsland nicht in grundlegend anderer Weise voraus als diejenigen der allgemein geltenden Zonenvorschriften. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn das Verwaltungsgericht keine abschliessende Überprüfung des Gestaltungsplans unter den fraglichen konzessionsrechtlichen Gesichtspunkten vorgenommen oder verlangt hat. Vielmehr haben es die Beschwerdeführer hinzunehmen, dass sie dafür auf das Baubewilligungs- bzw. das diesbezügliche Rechtsmittelverfahren verwiesen worden sind.

### **E. 4**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Verfahrensausgang tragen die Beschwerdeführer die Gerichtskosten ( Art. 156 Abs. 1 und 7 OG ). Sie haben die Beschwerdegegnerin 1 angemessen zu entschädigen ( Art. 159 Abs. 2 und 5 OG ). Praxisgemäss steht der Stadtgemeinde Wädenswil, deren Einwohnerzahl mehr als 10'000 beträgt, keine Parteientschädigung zu.