

# **ZH\_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0090/2023 vom 5. Mai 2023**

ZH Baurekursgericht, 2023-05-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_baurekursgericht\\_BRGE I Nr. 0090\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_I_Nr._0090_2023)

FR: ZH\_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0090/2023 du 5 mai 2023

IT: ZH\_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0090/2023 del 5 maggio 2023

## **Regeste**

Keine Vorwirkung einer künftig geplanten Umzonung.

## **Volltext**

BRGE I Nr. 0090/2023 vom 5. Mai 2023 in BEZ 2023 Nr. 18 Die Bauherrin plante auf den streitbetroffenen, in der Industriezone I gelegenen Grundstücken eine Schulanlage für 18 Primarklassen und zwei Kindergartenklassen inkl. Tagesschulbetreuung zu erstellen, und ersuchte in diesem Zusammenhang um den Erlass eines Vorentscheids zur Beantwortung von Fragen betreffend die Zonenkonformität des Bauvorhabens. Gegen den Vorentscheid wurde von rekurslegitimierten Dritten Rekurs erhoben. Aus den Erwägungen: 5.2 Der Rekurrent macht zusammengefasst geltend, eine Schulanlage sei in der Industrie- und Gewerbezone klarerweise nicht zonenkonform. Eine Schule stelle kein Dienstleistungsgewerbe im Sinne von § 56 Abs. 3 des Planungs- und Baugesetzes (PBG) dar, zumal es beim Schulbetrieb um die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe gehe. Hierfür stünde eine eigene Zone, nämlich die Zone für öffentliche Bauten, zur Verfügung. Aus der Rechtsprechung ergebe sich entgegen rekursgegenerischer Auffassung nichts Anderes. (...) 5.3 Die Rekursgegnerinnen bringen zur Frage der Zonenkonformität im Schriftwechsel zusammengefasst vor, die Schulanlage sei gemäss geltendem Recht klar zonenkonform, was sich auch aus dem Entscheid des Bundesgerichts 1C\_552/2020 vom 8. Februar 2022 ergebe. Ohnehin würden die streitbetroffenen Grundstücke im Zuge der geplanten BZO-Teilrevision bald der Zone für öffentliche Bauten zugewiesen. (...) Alternativstandorte für den Bau des Schulhauses bestünden keine. Auch sei der Bau des Schulhauses sehr dringlich, weil der Betrieb des Schulhausprovisoriums S. nur bis ins Jahr 2030 möglich sei. (...) 5.6 (...) Nach Art. 22 Abs. 2 lit. a des Raumplanungsgesetzes (RPG) müssen Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen. Das kantonale Recht regelt die Industrie- und Gewerbezone in den §§ 56 f. PBG (sowohl in der Fassung mit Publikationsdatum vom 1. Juli 2015 als auch in der hierzu unverändert gebliebenen Fassung mit Publikationsdatum vom 1. September 2022). Danach sind Industrie- und Gewerbezone in erster Linie für die Ansiedlung industrieller und gewerblicher Betriebe der Produktion, der Gütergrossverteilung, der Lagerhaltung und des Transportes bestimmt (§ 56 Abs. 1 PBG). In Abs. 2 wird die Zulässigkeit weiterer, hier nicht interessierender Nutzungen (etwa Wohlfahrtseinrichtungen oder kleinere Läden für den täglichen Bedarf der Beschäftigten) geregelt. Nach Abs. 3 kann die Bau- und Zonenordnung auch Handels- und Dienstleistungsgewerbe zulassen; aus planerischen oder infrastrukturellen Gründen kann sie bestimmte Betriebsarten ausschliessen. Schliesslich regelt Abs. 4 die Zulässigkeit von Wohnungen in den Industrie- und Gewerbezone; erlaubt sind solche für standortgebundene Betriebsangehörige. Zudem kann die Bau- und Zonenordnung

provisorische Gemeinschaftsunterkünfte für vorübergehend angestellte Personen zulassen. Die hier massgebliche Bau- und Zonenordnung lässt gemäss Art. 24 Abs. 1 BZO in der Industriezone stark störende Betriebe sowie auch Handels- und

- 2- Dienstleistungsbetriebe zu. Die Ausführungen der Rekursgegnerinnen 1 und 3 zur Auslegung dieser Bestimmung, wonach Schulen der hier zur Diskussion stehenden Art als Dienstleistungsbetriebe betrachtet werden könnten, überzeugt indes nicht. Der von ihnen in diesem Zusammenhang angeführten Entscheid des Bundesgerichts 1C\_552/2020 vom 8. Februar 2022 vermag diese Auffassung nicht zu stützen. Bei diesem Entscheid erwog das Bundesgericht einzig, dass die Qualifikation einer Fachhochschule als Dienstleistungsbetrieb nicht willkürlich sei. Nicht nur war die Kognition des Bundesgerichts auf eine blosser Willkürprüfung des in diesem Entscheid einschlägig gewesenen baselstädtischen Rechts beschränkt. Auch lässt sich der in diesem Entscheid zur Diskussion gestandene Hochschulbetrieb mit dem vorliegend strittigen Primarschulhaus mit Kindergarten und Tagesschulbetreuung offensichtlich nicht vergleichen, sind doch die räumlichen Folgen dieser Bildungs- bzw. Bildungs- und Betreuungseinrichtungen sehr unterschiedlich. Während Unterstufenschüler bzw. Kinder den Schulweg primär idealerweise zu Fuss zurücklegen und – anders als Studenten – weniger auf öffentliche Verkehrsmitteln angewiesen sind, unterscheidet sich auch ihre Wahrnehmung und ihr Gruppenverhalten im Verkehr entwicklungsbedingt stark von erwachsenen Studenten, weshalb an die Erschliessung von Primarschulhäusern und Kindergärten besondere Anforderungen zu stellen sind. Selbst wenn man ein Unterstufenschulhaus im weitesten Sinne noch als Dienstleistungsbetrieb betrachten würde, steht die Industrie- und Gewerbezone einer Schulinfrastruktur mit Tagesbetreuung, wie sie hier zur Diskussion steht, nicht offen. Nutzungen, die mit der Wohnnutzung eng verwandt sind, wozu gemäss Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts nicht nur Hotels, Spitäler, Alters-, Pflege- und Erholungsheime, sondern auch Kinderheime, Internate und Horte zählen, sind in solchen Zonen nicht zulässig (s. VB 111/1986 = BEZ 1987 Nr. 1 = RB 1987 Nr. 57). An diesen Ausführungen des Verwaltungsgerichts ist festzuhalten. Als Betreuungsstätte mit einem Tagesschulangebot, d.h. einem ergänzenden Betreuungsangebot vor und nach dem Unterricht und über Mittag, ist das im Streit stehende Schulhaus mit einer Wohnnutzung – zumindest während des Tages – grundsätzlich eng verwandt, zumal die fragliche Nutzung etwa auch Ruhephasen und das Spielen (insb. auch im Freien) umfasst. Letzteres gilt ohne weiteres auch für die reine Nutzung als Primarschulhaus. Die räumlichen Folgen des strittigen Primarschulhauses mit Kindergarten und Tagesschulbetreuung sind mithin tagsüber vergleichbar mit jener einer Wohnnutzung und unterscheiden sich stark von denjenigen, die von den in der Industrie- und Gewerbezone zulässigen Tätigkeiten ausgehen. Wohnnutzungen sind aber nur unter den sehr eingeschränkten Voraussetzungen von § 56 Abs. 4 PBG zulässig. Damit erweist sich das in Frage stehende Bauprojekt gemäss geltender BZO als nicht zonenkonform. Unerheblich ist dabei, dass im Rahmen der anstehenden Teilrevision der BZO die streitbetroffenen Grundstücke Kat.-Nrn. 10554 und 10555 künftig der Zone für öffentliche Bauten zugewiesen werden sollen, wie dies die Rekursgegnerinnen vorbringen. § 234 PBG reguliert nur eine negative und keine positive Vorwirkung. D.h. ein nach geltendem Recht unzulässiges Vorhaben kann nicht mit der Begründung als rechtmässig erachtet werden, das künftige Recht lasse es zu (Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf/Daniel Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. A., 2019, Bd. 2, S. 710). (...)

- 3- Zusammenfassend erweist sich das strittige Bauvorhaben als nicht zonenkonform. Die erste Teilfrage der Vorentscheidfrage 1 wäre im Sinne der vorstehenden Erwägungen richtigerweise abschlägig zu beantworten gewesen und dem geplanten Schulhaus hätte die Zonenkonformität abgesprochen werden müssen.

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