

ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0144/2019 vom 18. Oktober 2019

ZH Baurekursgericht, 2019-10-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE I Nr. 0144_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_I_Nr_0144_2019)

FR: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0144/2019 du 18 octobre 2019

IT: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE I Nr. 0144/2019 del 18 ottobre 2019

Regeste

Im Rekursverfahren war umstritten, ob die erfolgte Umzonung einer unter Schutz stehenden Wiese von der Freihalte- in die Landwirtschaftszone zulässig sei. Die kantonale Freihaltezone entspricht einer Schutzzone gemäss Art. 17 des Raumplanungsgesetzes (RPG) und hat insbesondere zum Zweck, Naturschutzobjekte zu bewahren. Planungsrechtlich sind solche Schutzobjekte daher in erster Linie durch Zuweisung von Freihaltezonen zu schützen, währendem die Zuweisung von Landwirtschaftszonen vor allem der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung der Kulturlandschaft dient. Aus den zugehörigen Schutzvorschriften, die erst nach mehrjährigen Gerichtsverfahren in Rechtskraft erwachsen sind, geht hervor, dass auf der geschützten Wiese unter geltendem Recht Pflanzenbau, Tierhaltung und Milchwirtschaft nicht zulässig sind. Das Projekt eines Weinbergs, das der zuständigen Behörde beim Beratschlagen der umstrittenen Umzonung vorschwebte, ist demzufolge für unabsehbare Zeit nicht realisierbar. Die angefochtene Planungsmassnahme ist somit nicht zweckmässig und sachgerecht und darum ungeachtet des Planungsermessens der Behörde aufzuheben.

Erwägungen

E. 1

M. B., [...]

E. 2

J. H., [...]

E. 3

K. S., [...] alle vertreten durch [...] gegen Rekursgegnerinnen 1. Stadt Zürich, Gemeinderat, Das Büro, Stadthausquai 17, Postfach, 8022 Zürich vertreten durch Stadtrat Zürich, Stadthaus, 8022 Zürich dieser wiederum vertreten durch Hochbaudepartement der Stadt Zürich, Rechtsabteilung, Lindenhofstrasse 19, Postfach, 8021 Zürich 2. Baudirektion Kanton Zürich, Walchetor, Walcheplatz 2, Postfach, 8090 Zürich betreffend Gemeinderatsbeschluss vom 30. November 2016 und Genehmigungsver- fügung der Baudirektion Kanton Zürich BDV Nr. 0432/17 vom 5. Juli 2017; Teilrevision Bau- und Zonenordnung, Zuweisung zur Landwirtschaftszone; Abteilungsentscheid BRGE I Nr. 56/2018 vom 18. Mai 2018; Rückweisung zum Neuentscheid mit VB.2018.00390 vom 7. März 2019

hat sich ergeben: A. Die Bau- und Zonenordnung (BZO) der Stadt Zürich wurde mit Beschluss des Gemeinderats (Stadtparlament) vom 30. November 2016 teilweise re- vidiert. Bestandteil der Revision bildete auch die Umzonung des Grund- stücks Kat.-Nr. FL1015

von der Freihaltezone in die Landwirtschaftszone. Die Baudirektion Kanton Zürich genehmigte die entsprechende Änderung des Zonenplans mit Verfügung vom 5. Juli 2017. B. Gegen die Umzonung des Grundstücks Kat.-Nr. FL1015 rekurrerten M. B., J. H. sowie K. und B. S. mit Eingabe vom 30. September 2017 beim Baurekursgericht des Kantons Zürich und beantragten die Aufhebung der angefochtenen Umzonung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Stadt Zürich und der Baudirektion. C. Mit Verfügung vom 3. November 2017 nahm das Baurekursgericht unter der G.-Nr. R1S.2017.05134 vom Rekurseingang Vormerk und eröffnete das Vernehmlassungsverfahren. Die Rekursgegnerinnen beantragten mit Vernehmlassungen vom 29. November 2017 und 1. Dezember 2017 die Abweisung des Rekurses unter Kostenfolge zulasten der Rekurrierenden. Die Stadt Zürich verlangte zudem die Zusprechung einer Umtriebsentschädigung. In der Replik vom 8. Januar 2018 und in den Dupliken vom 23. Januar 2018 und 24. Januar 2018 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest. Mit Entscheid vom 18. Mai 2018 wies das Baurekursgericht den Rekurs ab. R1S.2019.05083 Seite 2

D. Die dagegen erhobene Beschwerde von M. B., J. H. sowie K. und B. S. hiess das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 7. März 2019 teilweise gut (VB.2018.00390). Der angefochtene Rekursentscheid wurde aufgehoben und die Streitsache zum Neuentscheid im Sinn der Erwägungen an das Baurekursgericht zurückgewiesen. E. Das Baurekursgericht setzte das Verfahren am 12. Juli 2019 unter der G.-Nr. R1S.2019.05083 fort. Es kommt in Betracht: 1. Die Prozessvoraussetzungen sind, wie in den Entscheiden des ersten Rechtsgangs bereits einlässlich dargelegt wurde, erfüllt. Auf den Rekurs ist somit einzutreten (vgl. VB.2018.00390 vom 7. März 2019, E. 1). 2. Die Parzelle Kat.-Nr. FL1015 zwischen der Gloriosastrasse und der Grossen Kirche Fluntern befindet sich in der Freihaltezone. Sie gehört zum Verwaltungsvermögen von Grün Stadt Zürich und weist eine 47 Aren grosse Magerwiese auf. Bis Ende der 1930er Jahre bestand dort ein Rebberg. Nachdem die Bewirtschaftung des Rebbergs aufgegeben worden war, wurde der Hang am Kirchrain während vieler Jahre beweidet, wobei sich im Laufe der Zeit eine Magerwiese entwickelt hat. Die Magerwiese, die im Südwesten der Kirche Fluntern über die Parzelle Kat.-Nr. FL1015 hinausreicht, ist seit dem Jahr 1990 im Inventar der kommunalen Natur- und Landschaftsschutzobjekte (KSO) verzeichnet. Gemäss dem zugehörigen Inventareintrag KSO-33.13 ist die Wiese "sehr wertvoll" und als Lebensraum von regional sowie in der Stadt selten gewordener Pflanzenarten bedeutsam. Insbesondere R1S.2019.05083 Seite 3

dere der Steilhang bei der Gloriosastrasse weist ein hohes ökologisches Potenzial auf. Als Ziele für das Schutzobjekt werden die "Erhaltung als artenreiche, magere Schafweide", die "Förderung der Artenvielfalt" sowie die "Extensivierung der Beweidung" genannt. Die Hangparzelle wurde zunächst mit der Verordnung "Kirchrain Fluntern" vom 10. Juli 2013 unter Schutz gestellt. Aus den Erwägungen zu dieser Schutzverordnung geht hervor, dass der Quartierverein Fluntern, die Zunft Fluntern und die evangelisch-reformierte Kirchgemeinde Zürich-Fluntern an die Stadt Zürich gelangt seien mit dem Anliegen, am Kirchrain wieder einen Rebberg anzulegen. Daraufhin sei beschlossen worden, das Schutzgebiet im Süden entlang der Gloriosastrasse sowie im nordwestlichen Teil der Parzelle verschiedenen Naturschutz zonen und im Übrigen einer Rebbergschutzzone zuzuweisen. Nachdem verschiedene Anwohner, unter anderem die Rekurrierenden, die Schutzverordnung "Kirchrain Fluntern" angefochten hatten, wurde sie am 20. November 2013 durch die Schutzverordnung "Fluntern" ersetzt. Die Parzelle wurde dabei neu

gesamthaft einer einzigen Naturschutzzone zugeteilt mit der Begründung, dass der Halbtrockenrasen entlang der Gloriastrasse und die Fromentalwiese im oberen Bereich der Parzelle besonders schützenswert und förderungswürdig seien; in diesen Wiesen sei die Fauna artenreich und namentlich der Schmetterling Ge- wöhnliches Widderchen stark verbreitet. Die Schutzverordnung "Fluntern" erwuchs nach Erledigung eines Rechtsstreits schliesslich in Rechtskraft. Bei der Verabschiedung der revidierten Bau- und Zonenordnung wurde die Parzelle Kat.-Nr. FL1015 am 30. November 2013 aus der Freihaltezone ausgeschieden und der Landwirtschaftszone zugewiesen. Diesen Ent- scheid haben die Rekurrierenden angefochten.

E. 3.1

Das Verwaltungsgericht kann gemäss § 64 Abs. 1 des Verwaltungsrechts- pflegegesetzes (VRG) die Angelegenheit zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückweisen; dem neuen Entscheid ist nach Abs. 2 dieser Vor- schrift die rechtliche Beurteilung zugrunde zu legen, mit der die Rückwei- sung begründet wurde. R1S.2019.05083 Seite 4

Im rückweisenden Urteil hat das Verwaltungsgericht insbesondere gerügt, dass die Begründung des aufgehobenen Entscheids nicht rechtsgenügend sei. So habe die Vorinstanz lediglich festgestellt, es reiche für die Zuord- nung zur Landwirtschaftszone aus, wenn das Land für landwirtschaftliche Zwecke geeignet sei; für Naturschutzobjekte komme, wie die Vorinstanz weiter begründet habe, auch die Landwirtschaftszone infrage; unabhängig von der Umzonung in die Landwirtschaftszone bleibe die Magerwiese wei- terhin geschützt, weswegen kein Grund bestehe, in das Planungsermessen von Gemeinde und Kanton einzugreifen. Nach Auffassung des Verwal- tungsgerichts beschränke sich die Vorinstanz damit auf wenige, allgemein gehaltene Bemerkungen zur Möglichkeit einer Zuweisung zur Landwirt- schaftszone; zur konkreten planerischen Abwägung äussere sie sich hin- gegen nicht. Der Begründung der Vorinstanz könne daher nicht entnom- men werden, weshalb die Rügen der Beschwerdeführenden unerheblich oder unrichtig sein sollten. Daran ändere der pauschale Hinweis auf das Planungsermessen von Gemeinde und Kanton nichts; vielmehr wäre gera- de zu prüfen gewesen, ob dieses Ermessen recht- und zweckmässig ge- handhabt worden sei. Die Vorinstanz habe somit ihre Begründungspflicht schwerwiegend verletzt (VB.2018.00390, E. 2.1.3 und 2.1.4).

E. 3.2

Unabhängig von § 64 Abs. 1 VRG ist es zulässig, dass die Vorinstanz ihren neu zu treffenden Entscheid auf zusätzliche Erwägungen stützt, die weder im aufgehobenen noch im rückweisenden Entscheid enthalten sind (Marco Donatsch, in: Kommentar VRG, § 64 Rz. 15 mit Verweis auf VB.2010.00460 vom 9. Februar 2011, E. 2, www.vgr.zh.ch).

E. 4

Die Rekurrierenden machen insbesondere Folgendes geltend: Die umge- zonte Parzelle sei aufgrund der geltenden Schutzverordnung "Fluntern" un- geschmälert zu erhalten. Unter besonderem Schutz stünden die Wiesen, auf denen unter anderem das Errichten von Bauten und Anlagen, das Ver- ändern des Geländes, das Bewässern, Düngen und Ansiedeln von Pflan- zen verboten sei. Lebensräume für schutzwürdige Tiere und Pflanzen seien gemäss Art. 17 des Raumplanungsgesetzes (RPG) Schutzzonen zuzuwei- sen. Den Zweck einer bundesrechtlichen Schutzzone erfülle im Kanton Zü- rich die Freihaltezone, die insbesondere dazu diene, Naturschutzobjekte zu R1S.2019.05083 Seite 5

bewahren. Das Schutzobjekt sei demnach aus Sicht des Raumplanungsrechts bereits der bestmöglichen Zone zugeteilt. Eine Umzonung in die Landwirtschaftszone sei deshalb nicht angebracht, umso mehr, als eine landwirtschaftliche Bewirtschaftung der geschützten Wiesen gegen die geltende Schutzverordnung verstossen und daher ohnehin ausser Betracht fallen würde. Wie sich bei der Beratung des Geschäfts im Gemeinderat ergeben habe, werde mit der angefochtenen Umzonung allerdings tatsächlich das Ziel verfolgt, unterhalb der Kirche Fluntern ein Rebberg zu errichten. Dieses Ansinnen widerspreche aber den in der Schutzverordnung postulierten Schutzzielen und gefährde den Bestand des Schutzobjekts. Dementsprechend erweise sich die angefochtene Umzonung als eine unzweckmässige planerische Massnahme, die zu Unrecht festgesetzt und genehmigt worden sei. Dem halten die Rekursgegnerinnen entgegen, dass für unter Naturschutz fallende Gebiete nicht nur eine einzige, sondern verschiedene Zonen valabel seien. Neben Freihaltezonen eigneten sich hierfür insbesondere auch Erholungs- und Landwirtschaftszonen. Mit der Umzonung in die Landwirtschaftszone blieben die Wiesen in Fluntern weiterhin unter Schutz und die notwendigen Unterhalts- und Pflegearbeiten gewährleistet. Ob auf den Wiesen ein Rebberg erstellt werden könne, hätten dereinst die zuständigen Behörden zu entscheiden und bleibe ohne Einfluss auf die umstrittene Umzonung.

5.1. Ein Hauptziel der Raumplanung besteht darin, den Boden haushälterisch zu nutzen (Art. 1 Abs. 1 RPG). Die zulässige Nutzung des Bodens wird in Nutzungsplänen geordnet, die vorab Bau-, Landwirtschafts- und Schutzzonen unterscheiden (Art. 14 RPG). Einer Bauzone kann gemäss Art. 15 Abs. 4 lit. a RPG nur dann Land zugewiesen werden, wenn es sich für die Überbauung eignet. Landwirtschaftszonen dienen nach Art. 16 Abs. 1 RPG der langfristigen Sicherung der Ernährungsbasis des Landes, der Erhaltung der Landschaft und des Erholungsraums oder dem ökologischen Ausgleich und sollen entsprechend ihren verschiedenen Funktionen von Überbauungen weitgehend freigehalten werden (Satz 1). Sie umfassen Land, das sich für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung oder den produzierenden Gartenbau eignet und zur Erfüllung der verschiedenen Aufgaben der Landwirtschaft benötigt wird (Satz 2 lit. a) oder im Gesamtinteresse landwirtschaftlich bewirtschaftet werden soll (Satz 2 lit. b). Soweit möglich werden, zufolge Abs. 2 dieser Bestimmung, grössere zusammenhängende Flächen ausgediebt. Zonenkonform sind in der Landwirtschaftszone Bauten und Anlagen, die für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung, den produzierenden Gartenbau oder die Haltung von Pferden nötig sind (vgl. Art. 16a und Art. 16abis RPG). Schutzzonen wiederum umfassen gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. d RPG unter anderem Lebensräume für schutzwürdige Tiere und Pflanzen. Der haushälterische Umgang mit Boden setzt voraus, dass sich dieser für die Nutzung in der jeweiligen Zone eignet. Der Landwirtschaftszone ist deshalb Land zuzuhalten, das für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung geeignet ist. Es sollte der bodenabhängigen und in eigens dafür freigegebenen Landwirtschaftszonen auch der bodenunabhängigen Erzeugung von pflanzlichen und tierischen Produkten dienlich sein, die hierzulande insbesondere aus der Milch- und Fleischproduktion und dem Acker- sowie Gemüsebau stammen. Die Bewirtschaftung hat dabei möglichst rationell zu erfolgen (vgl. Alexander Ruch, Kommentar RPG, Art. 16 Rzn. 21 und 31, und Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar RPG 2006, Art. 16 Rzn. 11 f.)

5.2. Die Schutzverordnung "Fluntern" hat zum Ziel, die Parzelle Kat.-Nr. FL1015 als Lebensraum seltener und geschützter Tier- und Pflanzenarten und -gemeinschaften sowie als wesentliches Element der Landschaft und Zeugnis früherer Bewirtschaftungsformen zu erhalten. Besonderen Schutz und eine gezielte

der Landwirtschaftszone Bauten und Anlagen, die für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung, den produzierenden Gartenbau oder die Haltung von Pferden nötig sind (vgl. Art. 16a und Art. 16abis RPG). Schutzzonen wiederum umfassen gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. d RPG unter anderem Lebensräume für schutzwürdige Tiere und Pflanzen. Der haushälterische Umgang mit Boden setzt voraus, dass sich dieser für die Nutzung in der jeweiligen Zone eignet. Der Landwirtschaftszone ist deshalb Land zuzuhalten, das für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung geeignet ist. Es sollte der bodenabhängigen und in eigens dafür freigegebenen Landwirtschaftszonen auch der bodenunabhängigen Erzeugung von pflanzlichen und tierischen Produkten dienlich sein, die hierzulande insbesondere aus der Milch- und Fleischproduktion und dem Acker- sowie Gemüsebau stammen. Die Bewirtschaftung hat dabei möglichst rationell zu erfolgen (vgl. Alexander Ruch, Kommentar RPG, Art. 16 Rzn. 21 und 31, und Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar RPG 2006, Art. 16 Rzn. 11 f.)

5.2. Die Schutzverordnung "Fluntern" hat zum Ziel, die Parzelle Kat.-Nr. FL1015 als Lebensraum seltener und geschützter Tier- und Pflanzenarten und -gemeinschaften sowie als wesentliches Element der Landschaft und Zeugnis früherer Bewirtschaftungsformen zu erhalten. Besonderen Schutz und eine gezielte

Förderung benötigten gemäss Schutzverordnung insbesondere der Halbtrockenrasen entlang der Gloriastrasse und die Fromentalwiese im oberen Bereich der Parzelle. Die Flora magerer Standorte und die lokal-typischen Arten extensiver Wiesen seien dabei besonders zu fördern. Die Schutzverordnung verbietet dementsprechend alle mit den Schutzziele nicht zu vereinbarenden Tätigkeiten, Vorkehren und Einrichtungen im gesamten Schutzgebiet, namentlich das Beeinträchtigen von Tieren und Pflanzen, der Beschaffenheit des Bodens oder anderer natürlicher Verhältnisse. Unter das Verbot fallen insbesondere: R1S.2019.05083 Seite 7

- das Errichten von Bauten und Anlagen, - Geländeänderungen und Ablagerungen, - das Bewässern und Entwässern, - das Düngen und das Verwenden von Giftstoffen, - Nutzungen, die mit dem angestrebten Schutzziel nicht in Einklang stehen, - das Weidenlassen, - das Beseitigen von Hecken, markanten Bäumen und Sträuchern sowie Baumgruppen, - das Ansiedeln von Tieren und Pflanzen, - das Pflücken, Ausgraben oder Zerstören von wildwachsenden Pflanzen und Pilzen, - das Töten, Verletzen, Fangen oder Stören von wildlebenden Tieren, und - das Fahren und Betreten abseits von Strassen und Wegen. Vorgesehen sind dagegen gemäss Schutzverordnung planmässig zu verrichtende Unterhalts- und Pflegemassnahmen zugunsten des Naturschutzobjekts. 5.3. Aus den genannten Schutzvorschriften geht hervor, dass unter geltendem Recht im Schutzgebiet weder Pflanzenbau noch Tierhaltung und Milchwirtschaft zulässig ist. Ausgeschlossen sind somit einerseits insbesondere der Getreidebau einschliesslich der Anbau von Futtergetreide, namentlich von Mais, sodann der Zuckerrüben-, Kartoffel-, Gemüse- und Rebbau, der Raps- und Obstanbau sowie der Futterbau, d. h. das Anlegen von Dauer- und Kunstwiesen sowie Weiden, und andererseits namentlich die Rindvieh-, Schweine-, Geflügel-, Schaf-, Ziegen- und Pferdehaltung. Der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung der Parzelle Kat.-Nr. FL1015 sind folglich ausgesprochen enge Grenzen gesetzt. Ausser Betracht fällt demnach auch die Erstellung und Bewirtschaftung eines Rebbergs. Die Weinproduktion erforderte unter anderem eine Terrassierung und Abböschung des Terrains und regelmässige Massnahmen zum Pflanzenschutz, was die unter Schutz stehenden Wiesen beeinträchtigen würde und aufgrund der Schutzverordnung "Fluntern" untersagt ist. Anzeichen für eine geplante Änderung bzw. Aufweichung der Schutzvorschriften, die erst nach Abschluss mehrjähriger Gerichtsverfahren in Rechtskraft erwachsen sind (vgl. VB.2016.00314 vom R1S.2019.05083 Seite 8

20. April 2017), sind den Akten nicht zu entnehmen. Das Projekt eines Weinbergs, das dem Gemeinderat beim Beratschlagen der umstrittenen Umzonung offenbar vorgeschwebt hat (act. 4/7.9), ist demzufolge für unabhärbare Zeit nicht realisierbar. Im Hang am Kirchrain werden infolgedessen auf längere Sicht ausschliesslich naturschützende Hege- und Pflegemassnahmen zulässig sein. Ob solche Massnahmen für sich allein überhaupt eine landwirtschaftliche Bewirtschaftung des Schutzgebiets beinhalten, erscheint zumindest fraglich. Zwar reicht nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine extensive landwirtschaftliche Nutzung eines Gebiets aus, um es von der Bauzone der Landwirtschaftszone zuzuweisen (BGr 1P.21/2005 und 1P.23/2005 vom

E. 6

Der Rekurs ist somit gutzuheissen. Demzufolge ist die Umzonung der Parzelle Kat.-Nr. FL1015 von der Freihaltezone in die Landwirtschaftszone aufzuheben.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten zu 2/3 der Stadt Zürich und im Übrigen der Baudirektion aufzuerlegen (vgl. § 13 Abs. 2 VRG). Die Gerichtsgebühr beträgt bei Verfahren ohne bestimmbaren Streitwert in der Regel Fr. 500.-- bis Fr. 50'000.-- (§ 338 Abs. 2 des Planungs- und Bau- gesetzes/PBG und § 3 Abs. 3 der Gebührenverordnung des Verwaltungs- gerichts/GebV VGr). Sie wird nach dem Zeitaufwand des Gerichts, der Schwierigkeit des Falls und dem tatsächlichen Streitinteresse festgelegt (§ 338 Abs. 1 PBG und § 2 GebV VGr). Neben dem Streitinteresse schlägt in diesem Verfahren insbesondere der Aufwand des Baurekursgerichts ein- schliesslich Aktenstudium, Schreibarbeit und Urteilsfindung zu Buche. Die Gerichtsgebühr ist daher auf Fr. 4'500.-- festzusetzen.

E. 8

Ausgangsgemäss steht der Stadt Zürich keine Umtriebsentschädigung zu. Die Rekursgegnerinnen haben vielmehr den Rekurrierenden für deren Um- triebe eine angemessene Entschädigung zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 VRG). R1S.2019.05083 Seite 10

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