

# **ZH\_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nr. 0037/2026 vom 4. März 2026**

ZH Baurekursgericht, 2026-03-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh\\_baurekursgericht\\_BRGE III Nr. 0037\\_2026](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_III_Nr._0037_2026)

FR: ZH\_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nr. 0037/2026 du 4 mars 2026

IT: ZH\_BAUREKURSGERICHT BRGE III Nr. 0037/2026 del 4 marzo 2026

## **Regeste**

Zu beurteilen waren die Rekurse von zwei Gemeinden gegen die Nichtgenehmigung der Teilrevision der jeweiligen kommunalen BZO, mit der eine Abstandsvorschrift für Windenergieanlagen (bzw. in BRGE III Nr. 37/2026 zusätzlich auch eine Höhenbeschränkung und eine Rückbauverpflichtung) eingeführt werden sollte. Die Entscheide äussern sich zunächst zur Gemeinde- bzw. Planungsautonomie (E. 4.1) sowie zur Prüfungsbefugnis der Genehmigungsbehörde und zur Kognition der Rekursinstanz (E. 4.2). Geprüft werden sodann die seitens der Baudirektion geltend gemachte Unrechtmässigkeit (E. 5) und Unzweckmässigkeit (E. 6) der Abstandsvorschrift (bzw. der weiteren Vorschriften): Verworfen wird das Argument, wonach zonenübergreifende Regelungen – soweit nicht ausdrücklich erlaubt – unzulässig seien (E. 5.1). Die Abstandsvorschrift erweist sich jedoch insofern als unrechtmässig, als sie sich (auch) auf übergeordnete Zonen (insb. kantonale Landwirtschaftszone) und Waldareal bezieht, für welche den Gemeinden durch das kantonale Recht keine entsprechenden Regelungskompetenzen eingeräumt werden (E. 5.2). Indem die Abstandsvorschrift faktisch zu einem (fast) vollständigen Ausschluss von Windenergieanlagen auf dem Gemeindegebiet führt, erweist sie sich überdies als unzweckmässig, da ihre Anwendung zu einer Vereitelung der übergeordneten planerischen Vorgaben führen würde, wobei eine im Einzelfall bestehende Abweichungsmöglichkeit (mittels kantonalen Gestaltungsplans) systematisch in Anspruch genommen werden müsste (E. 6, insb. E. 6.2.2). Im Ergebnis war die jeweilige Nichtgenehmigung somit zu Recht erfolgt und die Rekurse dementsprechend abzuweisen.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abschnitts des PBG stehende Normen (wie § 265 oder § 286 ff. PBG) Regelungskompetenzen einräumen, ohne diese auf einzelne Zonen zu beziehen, ist lediglich Ausdruck der verwendeten Regelungstechnik (mit gewissen Kompetenzeinräumungen im IV. Titel zum öffentlichen Baurecht anstatt ausschliesslich im II. Titel zum Planungsrecht), ohne dass damit eine implizite R3.2025.00029 Seite 27

Aussage betreffend ein restriktiveres Verständnis der in Kapitel B des 3. Abschnitts des II. Titels enthaltenen Normen einherginge. Demgegenüber findet sich in § 69 PBG in der Tat eine Formulierung – wonach die BZO "in den Bauzonen allgemein, zonen- oder gebietsweise" Arealüberbauungen zulassen könne –, die explizit die Möglichkeit einer zonenübergreifenden Regelung anspricht, doch ist eine solche isolierte Verwendung von vornherein nicht geeignet, im Umkehrschluss (und implizit) den seitens der Baudirektion geltend gemachten Grundsatz zu fundieren. Gleiches gilt für eine in den Rechtsschriften

diskutierte Literaturstelle (Steiner/Wipf, a.a.O., S. 159 a.E.), die nach Nennung möglicher Festlegungen und Instrumente der Bau- und Zonenordnung festhält, solche könnten "je nach Regelungsgegenstand beziehungsweise nach Massgabe der Kompetenzermächtigung aus dem PBG zonenübergreifend, für ganze Zonen oder so weit zweckmässig gebietsweise festgelegt werden", ist diese Aussage doch in mehrfacher Hinsicht ambivalent, da zum einen das Verhältnis zwischen Regelungsgegenstand und Kompetenzermächtigung ungeklärt scheint, während zum andern selbst bei Abstellen auf die Kompetenzermächtigung eine solche für zonenübergreifende Regelungen nach dem Gesagten schon darin gesehen werden könnte, dass für die von der Normierung erfassten Zonen – je einzeln – eine entsprechende Kompetenz besteht. Damit bleibt es zusammenfassend dabei, dass entgegen der Baudirektion der blosse Umstand einer zonenübergreifenden Regelung im Sinne einer Normierung, die generell und nicht lediglich für eine bestimmte Zone gilt, nicht zur Folge hat, dass eine entsprechende Vorschrift – ohne ausdrückliche Statuierung der Zulässigkeit im kantonalen Recht – unrechtmässig wäre. Diese Einschätzung gilt zwar generell und damit an sich für alle drei strittigen Vorschriften. Bezüglich der Rückbauverpflichtung im Sinne von Ziff. 10.5 BZO ist sie allerdings bloss theoretischer Natur, da das PBG in keiner Zone ein entsprechendes Rechtsinstitut zur Verfügung stellt, womit es an der Einräumung einer entsprechenden Regelungskompetenz (vgl. zu dieser Voraussetzung kommunaler bau- und planungsrechtlicher Vorschriften auch nachstehend E. 5.2.1) fehlt (zumal sich höchstens die zusätzliche Verpflichtung zum fachgerechten Rezyklieren oder Entsorgen auf § 239 Abs. 2 PBG [und die Verpflichtung zur Renaturierung und Aufwertung allenfalls auf Art. 18b Abs. 2 des Natur- und Heimatschutzgesetzes (NHG) bzw. Art. 15 der Natur- und Heimatschutzverordnung (NHV), die allerdings je keine R3.2025.00029 Seite 28

Kompetenzeinräumung spezifisch zugunsten der Gemeinden enthalten] stützen könnte). Damit ist im Sinne der Argumentation der Baudirektion zwar denkbar, dass eine entsprechende Vorgabe Teil eines kantonalen Gestaltungsplans oder gegebenenfalls auch einer – unmittelbar auf § 321 PBG basierenden – Auflage im Rahmen einer Baubewilligung wäre (vgl. auch Richtplantext, Pt. 5.4.2 c [wo allerdings generell von der Nutzungsplanungsstufe die Rede ist], und Erläuterungsbericht, S. 11); eine generell-abstrakte kommunale Normierung ist demgegenüber ausgeschlossen, so dass in diesem Sinn die Nichtgenehmigung von Art. 10.5 BZO zufolge fehlender Regelungskompetenz nicht zu beanstanden ist. 5.1.3 Während sodann bezüglich der strittigen Maximalhöhe (wie auch der Rückbauverpflichtung) ein zonenübergreifender Charakter der Regelung lediglich im vorstehend in E. 5.1.2 umschriebenen Sinn denkbar ist, handelt es sich bei der strittigen Abstandsvorschrift (wie bereits erwähnt) nicht lediglich um eine Norm, deren Geltung sich unterschiedslos auf alle Zonen erstrecken soll, sondern zudem um eine solche, deren Anknüpfungspunkte regelmässig in unterschiedlichen Zonen liegen, da sich die dauerhaft bewohnten Liegenschaften zur Hauptsache in Bauzonen befinden, während (insb. industrielle) Windenergieanlagen regelmässig ausserhalb derselben – primär im Wald, im Übrigen hauptsächlich in der kantonalen Landwirtschaftszone (vgl. E. 2.2.2 sowie zur jeweiligen Lage die kartographischen Darstellungen im Richtplantext [Vorlage 6060], S. 36 ff., und in den Steckbriefen der Potenzialgebiete) – realisiert werden. Auch in dieser Konstellation stellt sich somit zwangsläufig die Frage, ob die Gemeinde über Regelungskompetenzen in allen involvierten Zonen verfügt bzw. was die Konsequenzen eines teilweisen Fehlens solcher Kompetenzen sind (vgl. dazu E. 5.2). Soweit aber entsprechende Regelungskompetenzen bestehen, ist entgegen dem Dafürhalten der

Baudirektion nicht ersichtlich, inwiefern das kantonale Recht einer kommunalen Bestimmung, die Vorgaben zu Abständen formuliert, welche über eine Zonengrenze hinweg einzuhalten sind, per se entgegenstehen würde (auch wenn die Anwendungsmöglichkeiten solcher Vorschriften gering erscheinen und dabei insbesondere anlagenspezifische Regelungen [vgl. zu deren Zulässigkeit E. 5.1.4] im Vordergrund stehen dürften). Die Unzulässigkeit einer solchen, mehrere Zonen involvierenden Regelung lässt sich zum einen analog dem in E. 5.1.2 Ausgeführten nicht aus den allgemeinen kantonalen Vorgaben (insbesondere § 45 f. PBG) oder der R3.2025.00029 Seite 29

Gesetzessystematik herleiten. Dabei ergibt sich (unbeschadet der in E. 5.1.2 in anderem Kontext erwähnten Möglichkeit zusätzlicher Kompetenzeinräumungen im IV. Titel des PBG) eine Beschränkung der Regelungskompetenz insbesondere auch nicht aufgrund des (seitens der Baudirektion denn auch zu Recht nicht ins Feld geführten) Umstands, dass im baurechtlichen IV. Titel mit § 260 ff. PBG spezifische Arten von Abständen normiert sind, da für den Umfang der kommunalen Regelungskompetenz primär die – keine entsprechende Spezifizierung enthaltende – Kompetenzeinräumung im planungsrechtlichen II. Titel des PBG (soweit eine solche besteht) massgebend ist. Zum andern betreffen die seitens der Baudirektion genannten kantonalen Normen, mit denen ausdrücklich zonenübergreifende kommunale Regelungen zugelassen werden sollen (vgl. zur Fragwürdigkeit dieses Ansatzes E. 5.1.2), fast ausschliesslich Konstellationen, in denen der Regelungsgegenstand nicht Anknüpfungspunkte in mehreren Zonen aufweist, so dass sich den angerufenen Bestimmungen von vornherein (auch implizit) nichts zur Frage der Zulässigkeit entsprechend (d.h. im Sinne der vorliegenden E. 5.1.3) definierter zonenübergreifender Regelungen entnehmen lässt. Einzige Ausnahme bildet insoweit § 75 PBG, wonach die Bau- und Zonenordnung für im Zonenplan bezeichnete Lagen Anordnungen treffen kann, welche die Aussicht oder die Sicht auf besondere Geländeformen sichern, da insoweit typischerweise der Zielpunkt der Sichtbeziehung ausserhalb der Zone des Ausgangspunkts (allerdings überdies wohl auch häufig ausserhalb des Gemeindegebiets) liegt. Auch in diesem Zusammenhang gilt aber, dass die blossere Existenz einer einzelnen Bestimmung (bei der überdies offenkundig ein anderer Regelungsaspekt [vgl. zu diesem E. 5.2.1] im Vordergrund steht) keinen Schluss auf einen allgemeinen Grundsatz der Unzulässigkeit zonenübergreifender Vorschriften (im hier massgeblichen Sinn) zulässt. Im Gegenteil ist – wiederum gerade auch mit Blick auf die Gemeindeautonomie – davon auszugehen, dass bei Einräumung einer Regelungskompetenz (unter Einschluss von Abstandsvorschriften) für zwei unterschiedliche Zonen auch eine Regelung, die den Abstand zwischen einem Punkt der einen und einem Punkt der anderen Zone festlegt, kompetenzgemäss erlassenes Recht ist. Zusammenfassend ergibt sich die Unrechtmässigkeit der streitbetreffenden Abstandsvorschrift somit entgegen der Baudirektion auch nicht aus dem blossen Umstand, dass diese in ihrer praktischen Anwendung regelmässig R3.2025.00029 Seite 30

Anknüpfungspunkte in unterschiedlichen Zonen aufweisen dürfte und (auch) in diesem Sinn als zonenübergreifende Regelung zu qualifizieren ist. 5.1.4 Rückt damit die – u.U. differenziert zu beantwortende – Frage der Regelungskompetenz für die einzelnen (potenziell) involvierten Zonen in den Vordergrund (vgl. E. 5.2), so ist vorab noch der vorinstanzliche Einwand zu klären, wonach Abstands- und Höhenvorschriften für bestimmte Bauten oder Anlagen unzulässig seien, da diesfalls per se von der

Unrechtmässigkeit die- ser beiden strittigen Vorschriften auszugehen wäre. Indessen ist insoweit auf die Rechtsprechung zur Zulässigkeit kommunaler Standortplanungen für Mobilfunkanlagen zu verweisen: Diese geht davon aus, dass die Gemeinden gestützt auf § 49a Abs. 3 PBG (vgl. zu dieser Be- stimmung in anderem Zusammenhang bereits E. 5.1.2) kompetent sind, ge- wisse technische Bauten und Infrastrukturanlagen, die der – in der fraglichen Bestimmung angesprochenen – Nutzung zu Wohnzwecken oder gewerbli- chen Zwecken dienen, näher zu regeln und solche Bauten und Anlagen ge- gebenenfalls einzuschränken, so dass sich bei entsprechendem öffentlichem Interesse kommunale Regelungen über die Zulässigkeit von Mobilfunkanla- gen in einzelnen Zonen willkürfrei auf die genannte Bestimmung stützen kön- nen (BGr 1C\_51/2012 und 1C\_71/2012 vom 21. Mai 2012, E. 3, insb. E. 3.4; vgl. auch Thomas Wipf/Daniel Kunz, in: Zürcher Planungs- und Baurecht,

### **E. 3.1**

In der angefochtenen Verfügung wird zur Begründung der Nichtgenehmi- gung der strittigen Vorschriften ausgeführt, die Gemeinden im Kanton Zürich müssten sich beim Erlass einer Bau- und Zonenordnung, in der sie die Über- baubarkeit und Nutzweise von Grundstücken regeln würden, an die im PBG eingeräumten Regelungskompetenzen halten. Dabei seien sie gemäss § 45 Abs. 2 PBG an die Institute, Begriffe, Mess- und Berechnungsweisen sowie die Mindestanforderungen des kantonalen Rechts gebunden, soweit es ihnen nicht ausdrücklich Abweichungen gestatte. Die kommunalen Regelun- gen müssten grundsätzlich zonenspezifisch erfolgen, d.h. für jede von einer Gemeinde ausgeschiedene Zone seien Bestimmungen über die Bau- und Nutzweise, die bloss innerhalb der jeweiligen Nutzungszone gelten würden, zu erlassen. Das kantonale Recht (insb. § 66 ff. PBG) erlaube den Gemein- den nur für bestimmte Themen zonenübergreifende Regelungen; für Wind- energieanlagen sehe das PBG keine solchen vor. Die strittigen Vorschriften R3.2025.00029 Seite 10

wirkten jedoch zonenübergreifend, da sie einen Mindestabstand von Wind- kraftanlagen zu bewohnten oder teilweise bewohnten Liegenschaften vor- schreiben würden; auch die Höhenbeschränkung und die Rückbaupflicht würden sich nicht auf eine spezifische Zone beziehen; für solche Vorschriften bestehe im PBG keine Rechtsgrundlage. Weiter erforderten Windenergiean- lagen (mit einer Nabenhöhe ab 30 m) in der Regel einen Standort ausserhalb der Bauzonen. Die Gemeinden könnten aber grundsätzlich nur in Bauzonen Bestimmungen über die Bau- und Nutzweise von Grundstücken erlassen (wobei auf § 47 ff. PBG und die entsprechende Überschrift verwiesen wird) und hätten keine Kompetenz, Abstandsvorschriften in Nutzungszonen aus- serhalb von Bauzonen festzulegen. Die vorgesehenen Vorschriften würden für das ganze Gemeindegebiet und somit auch für Nichtbauzonen, u.a. für kantonale Landwirtschaftszonen, gelten, weshalb sie unzulässig seien. Geltend gemacht wird zudem, Richtplaneinträge betreffend Windenergiean- lagen seien mit einer überkommunalen (Sonder-)Nutzungsplanung zu kon- kretisieren und es seien für die geplante Anlage spezifische Bauvorschriften (u.a. Mindestabstände zu benachbarten Nutzungen sowie Bauten und Anla- gen) zu formulieren, wozu für jede Anlage eine Interessenabwägung am kon- kreten Standort erfolgen müsse. Eine kommunale Vorschrift, die einen star- ren Mindestabstand sowie eine Höhenbeschränkung vorsehe, verunmögli- che jedoch eine umfassende und stufengerechte Abwägung aller betroffenen Schutz- und Nutzungsinteressen im Einzelfall. Weiter hätten die Gemeinden beim Erlass ihrer BZO die übergeordneten Planungen sowie die Richtpla-

nung zu berücksichtigen. Die strittigen BZO-Bestimmungen zum Abstand und zur Höhenbeschränkung würden die Erstellung von Windenergieanlagen im auf dem Gemeindegebiet von Hinwil vorgesehenen Eignungsgebiet vollständig verhindern. Schliesslich würden der Ausbau und die Förderung der Windenergienutzung bundesrechtlichen und kantonalen Vorgaben (insb. Art. 2 und 10 ff. EnG, § 1 lit. f des kantonalen Energiegesetzes [EnerG] sowie Energiestrategie und Energieplanung 2022 des Kantons Zürich) entsprechen; eine BZO-Vorschrift, die pauschal für Windenergieanlagen einen fixen Mindestabstand bzw. eine Höhenbeschränkung vorsehe und damit zeitgemässe Windenergieanlagen auf dem gesamten Gemeindegebiet ausschliesse, würde diese Vorgaben vereiteln. Ziff. 10.5 BZO entspreche quasi einer Nebenbestimmung für Windkraftanlagen, wie sie nach § 321 PBG unter gewissen Umständen im Baubewilligungsverfahren erlassen werden könnten; alternativ wäre im Rahmen einer Sondernutzungsplanung zu einem R3.2025.00029 Seite 11

konkreten Windkraftvorhaben zu prüfen, inwiefern dort Rückbaubestimmungen erlassen werden könnten. Das PBG enthalte aber keine Bestimmung, welche die Rückbauverpflichtung auf Stufe der BZO zulasse. Aus diesen Gründen seien die BZO-Vorschriften weder recht- noch zweckmässig.

### **E. 3.2**

Die Rekurrentin verweist in ihrer Rekursschrift zunächst auf die Gemeindeautonomie im Sinne von Art. 50 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) und Art. 85 der Kantonsverfassung (KV). Als Trägerin der kommunalen Nutzungsplanung sowie als Baubewilligungsbehörde komme den Gemeinden beim Erlass der BZO Planungsautonomie zu. Aus Gründen der Gemeinde- bzw. Planungsautonomie habe sich die Genehmigungsbehörde bei der Überprüfung von Nutzungsplänen Zurückhaltung aufzuerlegen; beruhe der kommunale Entscheid auf einer vertretbaren Würdigung der massgebenden Umstände, so habe ihn die Genehmigungsbehörde zu respektieren. Die Baudirektion habe die Teilrevision der kommunalen Nutzungsplanung in rechtswidriger Weise nicht genehmigt und damit die Gemeinde- bzw. Planungsautonomie der Rekurrentin verletzt. Geltend gemacht wird weiter, das Bundesgericht habe sich im Entscheid BGr 1C\_149/2021 vom 25. August 2022 – betreffend eine Ergänzung des kommunalen Baureglements der Gemeinde Tramelan (BE), mit der ein Mindestabstand von 500 m zwischen Windkraftanlage und Wohnbauten vorgeschrieben werden sollte – bereits einlässlich mit der Genehmigungsfähigkeit entsprechender Mindestabstände auseinandergesetzt. Dabei habe es ein öffentliches Interesse an der Einführung eines Mindestabstands bejaht und in Auseinandersetzung mit der Frage, ob sich die Norm mit den Zielen der regionalen und kantonalen Richtplanung vereinbaren lasse, festgehalten, da anders als im Bereich des Mobilfunks keine bundesrechtliche Verpflichtung zur Errichtung entsprechender Anlagen bestehe, könne kommunalen Raumplanungsvorschriften, die insbesondere dem Schutz der Einwohnenden dienen würden, nicht a priori die Anwendung versagt werden; vielmehr seien bei der Gesamtabwägung der Interessen die entsprechenden Bestimmungen zu berücksichtigen. Das Bundesgericht habe somit entsprechende Mindestabstände als genehmigungsfähig erachtet. R3.2025.00029 Seite 12

Indem die Vorinstanz mit Verweis auf den zonenübergreifenden Charakter der strittigen Normen die Genehmigungsfähigkeit verneint habe, habe sie sodann § 46 Abs. 1 PBG verletzt. Gemäss dieser Bestimmung bestehe der Hauptinhalt einer BZO in der Regelung der Überbaubarkeit und der Nutzung der Grundstücke, soweit diese nicht abschliessend

durch eidgenössisches oder kantonales Recht bestimmt seien. Entsprechende Festlegungen könnten je nach Regelungsgegenstand zonenübergreifend, für ganze Zonen oder so weit zweckmässig gebietsweise festgelegt werden. Die seitens der Baudirektion vorgenommene unterschiedliche Handhabung von zonenspezifischen und zonenübergreifenden Regelungen als Normal- bzw. Ausnahmefall finde weder in den gesetzlichen Grundlagen noch in der Rechtsprechung und Lehre eine Stütze. Einer besonderen Rechtsgrundlage im PBG bedürfe es für beide Kategorien nicht, wie sich auch exemplarisch anhand der – ebenfalls zonenübergreifenden – Ziff. 2.11 BZO zu den Terrainveränderungen zeige. Da die Abstände zwischen Windkraftanlagen und Wohnbauten, die Höhe von Windkraftanlagen und deren Rückbau weder auf eidgenössischer noch auf kantonaler Ebene abschliessend geregelt seien, stehe es der Rekurrentin zu, die BZO um die streitbetreffenden Bestimmungen zu ergänzen. Unzutreffend sei auch, dass Gemeinden Bestimmungen über die Bau- und Nutzweise nur in den Bauzonen erlassen dürften. So seien sie unbestritten gemäss § 61 ff. PBG zur Festsetzung von Freihaltezonen zuständig; auch könnten sie gemäss § 46 Abs. 3 PBG kommunale Landwirtschaftszonen ausscheiden. Gestützt auf § 75 PBG seien weiter Anordnungen zum Aussichtsschutz möglich, die regelmässig nicht nur die Überbaubarkeit von Parzellen in den Bauzonen, sondern auch in den Nichtbauzonen einschränken würden; so würden die gestützt auf Ziff. 10.2 BZO festgelegten Aussichts- schutzbereiche zu grossen Teilen auch die kantonale Landwirtschaftszone betreffen. Wie diese Beispiele zeigten, lasse es das kantonale Recht zu, dass die Gemeinden in ihrer BZO Anordnungen zum gesamten Gemeindegebiet treffen würden. Im Übrigen hätten auch in Nichtbauzonen errichtete Windkraftanlagen aufgrund ihrer baulichen Dominanz einen immensen Einfluss auf das Orts- und Landschaftsbild in der Bauzone; zudem gehe der Bau und Betrieb von Windkraftanlagen mit erheblichen Immissionen (namentlich Licht [sic] und Schattenwurf) einher, die sich störend auf das Siedlungsgebiet auswirken würden. Der Rekurrentin als Planungsträgerin müsse es daher möglich sein, in ihrer kommunalen Nutzungsplanung Massnahmen zu treffen, um (namentlich) die der Bauzone zugeteilten Gebiete vor negativen Auswirkungen von Windkraftanlagen zu schützen. Mit Bezug auf den Mindestabstand sei sodann darauf hinzuweisen, dass sich die Wohnliegenschaften im Normalfall in der Bauzone befinden würden, so dass es der Rekurrentin selbst dann, wenn sich die kommunale Kompetenz auf die Bauzone beschränken sollte, zustehen würde, entsprechende Abstände zu in der Bauzone befindlichen Gebäuden festzulegen. Die Begründung der Nichtgenehmigung mit der Gültigkeit für Nichtbauzonen verletze somit die in § 45 ff. PBG vorgesehene Kompetenzverteilung. Sollte das Gericht demgegenüber der Ansicht der Vorinstanz folgen, hätte sich immerhin – im Sinne einer geltungserhaltenden Reduktion – aufgedrängt, die Vorschriften lediglich insoweit nicht zu genehmigen, als sie Nichtbauzonen betreffen würden. Entgegen der Vorinstanz seien die strittigen Bestimmungen schliesslich als zweckmässig und angemessen zu qualifizieren. So habe das Bundesgericht im erwähnten Entscheid gerade festgehalten, dass entsprechende kommunale Bestimmungen in die Interessenabwägung einzubeziehen seien. Mit Bezug auf den vorliegend vorgesehenen Mindestabstand von 1 km wird sodann geltend gemacht, innerhalb dieses Perimeters hätten Windkraftanlagen regelmässig einen störenden Einfluss auf das Orts- und Landschaftsbild, weshalb es ohne weiteres zweckmässig erscheine, einen solchen Mindestabstand vorzusehen, um (namentlich) die der Bauzone zugeteilten Gebiete vor negativen Beeinträchtigungen zu schützen.

R3.2025.00029 Seite 13

### E. 3.3

Die Baudirektion hält vernehmlassungsweise fest, die Ausführungen im Entscheid BGr 1C\_149/2021 seien im konkreten Kontext zu verstehen und nicht auf den vorliegenden Fall übertragbar, da er eine Gemeinde im Kanton Bern betreffe. Die Regelungskompetenzen der Gemeinden im Planungs- und Baurecht würden sich aus dem kantonalen Recht ergeben, wobei das PBG den Gemeinden keine Kompetenz zur Einführung von Vorschriften im Sinne der vorliegend streitgegenständlichen einräume. Sodann kenne der Kanton Bern im Gegensatz zum Kanton Zürich bei der Genehmigung von kommunalen Nutzungsplänen keine Zweckmässigkeits- und Angemessenheitsprüfung. Im bundesgerichtlichen Verfahren sei es im Wesentlichen um die Frage gegangen, ob die umstrittene Abstandsvorschrift der Gemeinde Tramelan keine Tragweite habe, weil die Gemeinde gleichentags eine der Abstandsvorschrift vorgehende Sondernutzungsplanung für einen konkreten R3.2025.00029 Seite 14

Windpark beschlossen hatte. Das Bundesgericht sei zum Schluss gekommen, dies sei eine Frage der – im Kanton Bern vom Prüfungsumfang ausgeschlossenen – Zweckmässigkeit. Die Ausführungen des Bundesgerichts, wonach die Anwendung der Vorschrift nicht a priori ausgeschlossen werden könne, weil keine bundesrechtliche Verpflichtung zur Erstellung von Windenergieanlagen bestehe, sei ebenfalls vor dem Hintergrund des limitierten Prüfungsumfanges zu verstehen. Angesichts der Regelungskompetenz der Gemeinden und des Umfangs der Genehmigungsprüfung im Kanton Zürich könne die Rekurrentin aus dieser Entscheidung nichts zu ihren Gunsten ableiten. Weiter wird – in teilweiser Wiederholung der Begründung der angefochtenen Verfügung (vgl. dazu E. 3.1) – ausgeführt, mit Blick auf § 45 Abs. 2 PBG seien die Gemeinden auf die Legiferierungskompetenzen beschränkt, die ihnen das PBG sowie die ausführenden Erlasse überhaupt eröffneten. Dass die kommunalen Regelungen grundsätzlich zonenspezifisch erfolgen müssten, ergebe sich aus der Systematik von Kapitel B des 3. Abschnitts des PBG. Verwiesen wird zum einen auf § 46 PBG; zum andern wird aus § 49 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b PBG abgeleitet, Abstandsbestimmungen und Gesamthöhen seien für einzelne Bauzonen zu regeln, während eine gebietsweise und damit zonenübergreifende Regelung nicht zulässig sei. Ebenfalls unzulässig seien Abstandsvorschriften oder Höhenbeschränkungen für bestimmte Bauten oder Anlagentypen. Die Gemeinden seien im Kanton Zürich demnach nicht legitimiert, Bauvorschriften zu erlassen, die einen Mindestabstand zwischen Bauten und Anlagen innerhalb unterschiedlicher Nutzungszonen vorsehen würden; ebenso wenig seien sie legitimiert, zonenübergreifende Höhenbeschränkungen für einen bestimmten Anlagentyp zu erlassen. Nur wo das PBG dies zulasse, seien zonenübergreifende Regelungen zulässig (wobei beispielhaft auf § 49a Abs. 3, § 49b Abs. 1, § 51 Abs. 2 und § 76 PBG – wo gebietsweise Festlegungen erlaubt würden – verwiesen wird). Die streitgegenständliche Abstandsvorschrift würde zwischen Bauten und Anlagen innerhalb unterschiedlicher Nutzungszonen gelten, zumal die Windkraftanlagen in der Regel ausserhalb der Bauzonen (bspw. in der Landwirtschaftszone oder im Wald) und die bewohnten Gebäude vorwiegend in einer Bauzone liegen würden; es fehle eine Grundlage im PBG, die eine solche zonenübergreifende Regelung zulassen würde. Dies gelte auch für die Höhenbeschränkung, die zonenübergreifend auf dem gesamten Gemeindegebiet gelten solle. Entgegen der Rekurrentin lasse sich hinsichtlich der R3.2025.00029 Seite 15

Rechtmässigkeit der streitgegenständlichen Vorschriften auch aus Ziff. 2.11 BZO betreffend Terrainveränderungen nichts herleiten, da es sich dabei um eine Konkretisierung von § 238 Abs. 1 PBG handle. Zudem liege es nicht in der Kompetenz der Gemeinden, Abstandsvorschriften und Höhenbeschränkungen für Nutzungszonen ausserhalb von Bauzonen festzulegen. Die Kompetenzermächtigung von § 49 PBG beziehe sich auf die Bauzonen. Nur wo eine besondere Grundlage im PBG bestehe, könnten die Gemeinden Anordnungen treffen, die auch ausserhalb der Bauzonen gelten bzw. sich dort auswirken würden, wie dies für den Aussichtsschutz gemäss Ziff. 10.2 BZO, der eine ausdrückliche Grundlage in § 75 PBG habe, der Fall sei. Für Abstandsvorschriften und Höhenbeschränkungen fehle hingegen eine solche ausdrückliche Kompetenzgrundlage. Auch die Wegleitung der Gemeinde Hinwil zu Ziff. 1.1 BZO halte fest, die Landwirtschaftszone und die übergeordneten Freihaltezonen seien nicht Bestandteil der kommunalen BZO und in § 36 ff. PBG abschliessend geregelt. Aus dem Umstand, dass die Gemeinden kommunale Freihaltezonen, Erholungszonen und ergänzende kommunale Landwirtschaftszonen festsetzen könnten – woraus sich ohnehin nicht darauf schliessen lasse, dass kommunale Bauvorschriften für überkommunale Nichtbauzonen zulässig wären –, folge nichts anderes: Das PBG enthalte diesbezüglich mit § 46 Abs. 3 und § 61 ff. PBG explizite Regelungskompetenzen, wobei der mögliche Regelungsumfang gesetzlich beschränkt sei, da die Gemeinden zwar kommunale Freihaltezonen und kommunale Landwirtschaftszonen ausscheiden, für diese aber keine eigenen Bauvorschriften erlassen könnten. Festgehalten wird weiter, soweit die Rekurrentin geltend mache, eine ausserhalb der Bauzonen gelegene Windkraftanlage beeinflusse das Orts- und Landschaftsbild in der Bauzone und führe in dieser zu Immissionen, lasse sich daraus keine Kompetenzgrundlage zur Einführung einer Mindestabstandsvorschrift oder Höhenbeschränkung für Windkraftanlagen auch ausserhalb der Bauzonen herleiten; entsprechende Auswirkungen und Immissionen seien im Einzelfall im Rahmen einer stufengerechten Interessenabwägung zu beurteilen. Schliesslich enthalte das PBG auch keine Regelungskompetenz zur Einführung einer Rückbauverpflichtung auf Stufe der kommunalen BZO, wobei zudem auch diese Vorschrift für Windkraftanlagen ausserhalb der Bauzonen gelten solle. Aufgrund der fehlenden Rechtsgrundlage würden sich die drei strittigen Vorschriften als unrechtmässig erweisen. Unter Berufung auf die Vorgaben im RPG sowie das Konzept Windenergie (vgl. E. 2.2.1) wird weiter ausgeführt, im Kanton Zürich erfolge auf Stufe R3.2025.00029 Seite 16

Nutzungsplanung – mangels "Energiezonen" o.ä. – in aller Regel eine Sondernutzungsplanung, wobei eine stufengerechte Interessenabwägung durchzuführen sei, in welche sämtliche relevanten Schutz- und Nutzungsinteressen einfliessen würden. Diese Abwägung könne nicht in der kommunalen BZO mit einer pauschalen Abstandsvorschrift vorweggenommen werden ohne Kenntnis des konkreten Projekts und Standorts. So seien die Lärmimmissionen abhängig von Anzahl und Typ der Windturbinen, deren Betrieb, der Häufigkeitsverteilung der Windrichtungen und der Temperaturschichtung der Luft sowie dem Abstand und der Topographie zwischen Turbine und Ort der Ermittlung. Ähnliches gelte für die Auswirkungen auf Landschafts- und Ortsbild sowie weitere Aspekte wie z.B. den Schattenwurf. Indem die strittigen pauschalen Mindestabstands- und Maximalhöhenvorschriften eine stufengerechte Interessenabwägung im Einzelfall verunmöglichen würden, widersprächen sie einem wesentlichen Grundsatz der Raumplanung (Art. 3 RPV) und liessen sich nicht mit dem Konzept Windenergie vereinbaren. In BGr 1C\_149/2021 habe sich das Bundesgericht angesichts des einge-

schränkten Prüfungsumfangs nicht zur Zweckmässigkeit und Angemessenheit der dort umstrittenen Abstandsvorschrift geäussert. Zudem bezweckten die streitgegenständlichen Vorschriften, jegliche Windkraftanlagen auf dem Gemeindegebiet von vornherein auszuschliessen, womit die vom Bundesgericht erwähnte umfassende Interessenabwägung gerade vereitelt werden solle; dem Bundesgerichtsentscheid lasse sich nirgends entnehmen, dass ein solches faktisches Erstellungsverbot zweckmässig und angemessen wäre. Weiter bezweckten die streitgegenständlichen Vorschriften in ihrer Wirkung die Aushebelung möglicher künftiger Einträge für Windkraftanlagen bzw. von Eignungsgebieten für Windenergie im kantonalen Richtplan auf dem Gemeindegebiet der Rekurrentin, was dem Grundsatz des planerischen Stufenbaus widerspreche. Unter Verweis auf Bestimmungen in EnG, EnV und RPG sowie im kantonalen EnerG und der Energiestrategie und Energieplanung 2022 des Kantons Zürich hält die Baudirektion zudem fest, der Ausbau und die Förderung der Windenergie entspreche den bundesrechtlichen und kantonalen Vorgaben. Die streitgegenständliche Mindestabstandsvorschrift schliesse in ihrer Wirkung die Erstellung von jeglichen Windkraftanlagen auf dem gesamten Gemeindegebiet der Rekurrentin aus. Insoweit dieser faktische Ausschluss Anlagen von nationalem Interesse betreffe, widerspreche er dem nationalen Interesse an der Erstellung von Windkraftanlagen (wobei überdies die Höhenbeschränkung auf 120 m die Erstellung von Anlagen, welche die Schwelle des nationalen Interesses erreichten, vereiteln

R3.2025.00029 Seite 17

könne) sowie den bundesrechtlichen Vorgaben zur Interessenabwägung gemäss Art. 12 Abs. 3 EnG; für weitere Anlagen liefen diese beiden Vorschriften einem entsprechenden überkommunalen öffentlichen Interesse zuwider und vereitelten dessen Umsetzung. Die Rückbauverpflichtung betreffend wird – ergänzend zur Argumentation in der angefochtenen Verfügung – erwähnt, solche Vorschriften setzten Kenntnis des konkreten Vorhabens voraus, was einer generellen Regelung auf Stufe BZO entgegenstehe. Aus den dargelegten Gründen seien die drei strittigen Vorschriften nicht zweckmässig und nicht angemessen. Schliesslich wird in der Vernehmlassung ausgeführt, bei der Genehmigung von Nutzungsplänen bestimme der Umfang der Überprüfungsbefugnis der kantonalen Genehmigungsbehörde, wann eine Gemeinde durch deren Entscheidung in ihrer Autonomie verletzt sei. Die Prüfungsbefugnis der Genehmigungsbehörde, die im Kanton Zürich Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit umfasse, schränke den Umfang der Gemeindeautonomie erheblich ein. Die streitgegenständlichen Vorschriften entsprächen nicht dem vom PBG vorgegebenen Kompetenzrahmen und seien somit nicht mit dem übergeordneten Recht vereinbar; zudem seien sie unzweckmässig, da sie eine stufengerechte Interessenabwägung verunmöglichen und den überkommunalen Vorgaben und Interessen am Ausbau der Windenergie entgegenstehen würden. Vor diesem Hintergrund werde die Gemeindeautonomie durch die Nichtgenehmigung in keiner Weise verletzt.

#### **E. 3.4**

In der Replik macht die Rekurrentin ergänzend insbesondere geltend, da das kantonale Recht (bisher) auf die Regelung der umstrittenen Gegenstände verzichte, handle es sich dabei nicht um eine (vermeintliche) Verletzung von Mindestanforderungen gemäss kantonalem Recht. Vielmehr sei festzuhalten, dass eine Gemeinde diese vom kantonalen Recht nicht erfassten Institute, Begriffe, Mess- und Berechnungsweisen sowie Mindestanforderungen regeln dürfe, denn solange ein Gegenstand kantonal überhaupt nicht

gere- gelt sei, sei die Gemeinde in der Festsetzung der BZO frei (wobei in diesem Kontext auf § 45 und § 46 Abs. 1 PBG verwiesen wird). Entgegen der Bau- direktion seien sodann die Ausführungen in BGr 1C\_149/2021 im vorliegen- den Verfahren zu beachten. Selbst wenn der Vorinstanz eine Zweckmässig- keits- und Angemessenheitsprüfung zukommen sollte, was in dieser absolu- ten Form bestritten werde, dürfe sie nicht ohne Not und zur einseitigen R3.2025.00029 Seite 18

Durchsetzung angeblich kantonaler Interessen die demokratische Willensbil- dung auf Stufe Gemeinde ignorieren und die Kompetenzverteilung gemäss RPG und PBG missachten. Mit der einseitigen Durchsetzung von Infrastruk- turanlagen auf Gemeindegebiet, wenn auch ausserhalb der Bauzone, ver- letze die Vorinstanz den ihr zustehenden Ermessensspielraum bei der Ge- nehmigung von Festlegungen in der kommunalen BZO; sie verfüge über keine entsprechende Erlasskompetenz. Bezüglich der Frage der Unrechtmässigkeit der Vorschriften wird ergänzend bemerkt, obschon § 75 PBG zonenübergreifende Regelungen nicht aus- drücklich zulasse, erblicke die Rekursgegnerin darin eine Ausnahmebestim- mung, da sie dem Kapitel "Weitere Festlegungen der Bau- und Zonenord- nung" zugeteilt sei. Es sei unklar, weshalb die Einteilung in dieses Kapitel zur Zulässigkeit von zonenübergreifenden Regelungen führen solle. Viel- mehr zeige die Zulässigkeit kommunaler Anordnungen zum Aussichtsschutz in sämtlichen Zonen trotz fehlender ausdrücklicher gesetzlicher Ermächti- gung, dass zonenübergreifende Regelungen per se zulässig seien. Bezüglich der Frage der Unzweckmässigkeit und Unangemessenheit der Vorschriften hält die Rekurrentin fest, BGr 1C\_149/2021 lasse sich entneh- men, dass die von der Baudirektion angeführte umfassende und stufenge- rechte Abwägung weiterhin möglich bleibe; dass im Kanton Bern ein allen- falls beschränkter Prüfungsumfang gelten solle, vermöge daran nichts zu än- dern.

### **E. 3.5**

In ihrer Duplik bringt die Baudirektion ergänzend insbesondere vor, unzutref- fend sei die rekurrentische Auffassung, wonach die Gemeinden im Kanton Zürich im Planungs- und Baurecht über eine Art subsidiäre Generalkompe- tenz verfügen würden. Gemäss § 45 Abs. 2 PBG seien die Gemeinden u.a. an die Institute des kantonalen Rechts gebunden, so dass sie gerade nicht frei seien, neue eigene Institute einzuführen. Weiter sei zu beachten, dass überkommunale Interessen bei der Genehmigungsprüfung berücksichtigt werden könnten und müssten, was keinen unzulässigen Eingriff in die Pla- nungsautonomie der Gemeinde darstelle; aus BGr 1C\_149/2021 folge nichts anderes. R3.2025.00029 Seite 19

Die geltend gemachte Unrechtmässigkeit betreffend hält die Baudirektion fest, die Zulässigkeit von zonenübergreifenden Bestimmungen könne sich aus dem Regelungsgegenstand bzw. nach Massgabe der Kompetenzer- mächtigung ergeben. Aus dem Regelungsgegenstand ergebe sich dies bei- spielsweise beim Aussichtsschutz nach § 75 PBG, bei dem die zonenüber- greifende Wirkung in der Natur der Sache liege. Hingegen ergebe sich bei Abstandsvorschriften und Höhenbeschränkungen aus dem jeweiligen Rege- lungsgegenstand keine zonenübergreifende Wirkung; Abstände und Ge- samthöhen wirkten nicht naturgemäss zonenübergreifend. Es fehle auch an einer spezifischen Kompetenzermächtigung im PBG, wonach Abstände oder Gesamthöhen zonenübergreifend festgelegt werden könnten. Hinsichtlich der geltend gemachten Unzweckmässigkeit weist die Baudirek- tion darauf hin, die in BGr 1C\_149/2021 umstrittene Abstandsvorschrift von 500 m habe nicht die Erstellung jeglicher Windkraftanlagen auf dem Gemein- degebiet vereitelt. Diesbezüglich sei auch auf den Entscheid BGr 1C\_3/2024 vom 29. Januar 2025 zu

verweisen, in dem das Bundesgericht die Nichtgenehmigung einer Mindestabstandsvorschrift der Gemeinde Wuppenau (TG), welche die Realisierung von Windenergieanlagen auf dem Gemeindegebiet praktisch verunmöglicht oder zumindest unverhältnismässig erschwert hätte, gestützt habe. Gemäss dem Bundesgericht hätten die kantonalen Instanzen unter den konkreten Umständen davon ausgehen dürfen, es handle sich um Normen, welche auf die Verhinderung von Windenergieanlagen abzielten, jedenfalls aber einer gesamthaften Interessenabwägung bei der Festlegung konkreter Windenergiestandorte und -projekte entgegenstünden. Die Nichtgenehmigung sei in jenem Fall aufgrund eines Widerspruchs zum kantonalen Richtplan erfolgt; die Ausführungen zur Verhinderung der Interessenabwägung könnten aber im Rahmen der Zweckmässigkeitsprüfung analog herangezogen werden. 4.1 Art. 50 Abs. 1 BV gewährleistet die Gemeindeautonomie nach Massgabe des kantonalen Rechts. Nach der Rechtsprechung sind Gemeinden in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale oder das eidgenössische Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt. Der geschützte Autonomiebereich kann sich auf

R3.2025.00029 Seite 20

die Befugnis zum Erlass oder zum Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen oder einen entsprechenden Spielraum bei der Anwendung kantonalen oder eidgenössischen Rechts betreffen. Der Schutz der Gemeindeautonomie setzt eine solche nicht in einem ganzen Aufgabengebiet, sondern lediglich im streitigen Bereich voraus. Im Einzelnen ergibt sich der Umfang der kommunalen Autonomie aus dem für den entsprechenden Bereich anwendbaren kantonalen Verfassungs- und Gesetzesrecht (BGE 147 I 433, E. 4.1, vgl. auch E. 4.4.1 a.E.; BGE 136 I 265, E. 2.1). Der Gestaltungsspielraum muss, um als Garantie des Kantons gelten zu können, sowohl quantitativ (Befugnis, eine wesentliche Frage eigenständig zu beantworten) als auch qualitativ erheblich sein (BGE 143 I 272, E. 2.3.2). Nach Art. 85 Abs. 1 KV regeln die Gemeinden ihre Angelegenheiten selbständig, wobei ihnen das kantonale Recht möglichst weiten Handlungsspielraum gewährt (vgl. auch Art. 83 Abs. 1 KV, wonach die politischen Gemeinden alle öffentlichen Aufgaben wahrnehmen, für die weder Bund noch Kanton zuständig sind). Der Kanton berücksichtigt die möglichen Auswirkungen seines Handelns auf die Gemeinden, die Städte und auf die Agglomerationszentren (Art. 85 Abs. 2 KV). Wie das Bundesgericht wiederholt festgehalten hat, steht den Zürcher Gemeinden aufgrund von § 2 lit. c und 45 ff. PBG insbesondere beim Erlass der Ortsplanung ein weiterer Gestaltungsspielraum zu; sie sind insoweit grundsätzlich autonom (BGE 147 I 433, E. 4.4.2; 136 I 265, E. 2.2; 112 Ia 268, E. 2b). Wann eine Gemeinde durch den Entscheid einer kantonalen Rechtsmittel- oder Genehmigungsbehörde in ihrer Autonomie verletzt ist, hängt vom Umfang der Überprüfungsbefugnis der kantonalen Behörde ab. Bei umfassender Prüfungsbefugnis (im Sinne des sogleich in E. 4.2 Dargelegten) kann die Gemeinde nur dann mit Erfolg eine Verletzung ihrer Autonomie geltend machen, wenn die Nichtgenehmigung sich nicht mit vernünftigen, sachlichen Gründen vertreten lässt (BGE 112 Ia 268, E. 2c; 113 Ia 192, E. 2d; vgl. auch Alexander Ruch, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, hrsg. von Heinz Aemisegger / Pierre Moor / Alexander Ruch / Pierre Tschannen, Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 26 Rz. 31 [unter Hinweis darauf, dass demgegenüber die Frage, ob Beurteilungsspielräume im Sinne der Gemeindeautonomie bestehen, gemäss Bundesgericht nicht mit der Frage, welche Überprüfungsbefugnis der kantonalen Genehmigungsbehörde zusteht, zusammenhängt], 49 [mit dem Hinweis, dass die in der

Genehmigungsbehörde den Umfang der Gemeindeautonomie – im Sinne der Frage, wann diese verletzt ist – erheblich einschränke]). 4.2 Gemäss Lehre und Rechtsprechung hat sich die Genehmigungsbehörde bei der – im Grundsatz bereits von Bundesrechts wegen vorgesehenen (vgl. Art. 26 RPG) – Überprüfung von Nutzungsplänen und Sondernutzungsplänen unbesehen ihrer im Kanton Zürich grundsätzlich uneingeschränkten Überprüfungsbefugnis (vgl. § 5 Abs. 1 PBG, wonach eine Prüfung von Rechtmässigkeit, Zweckmässigkeit und Angemessenheit erfolgt) aus Gründen der aus der Gemeindeautonomie (Art. 50 BV und Art. 85 KV; vgl. vorstehend E. 4.1) abgeleiteten Planungsautonomie Zurückhaltung aufzuerlegen. Diese Zurückhaltung gilt insbesondere dann, wenn es auf die Beurteilung der örtlichen Verhältnisse ankommt. Zudem ist das den Gemeindebehörden bei der Nutzungsplanung zustehende erhebliche prospektiv-technische Ermessen zu berücksichtigen. Die Genehmigungsbehörde darf nicht unter mehreren verfügbaren und angemessenen Lösungen wählen bzw. eine zweckmässige Würdigung der Gemeinde durch ihre eigene ersetzen. Beruht der kommunale Entscheid auf einer vertretbaren Würdigung der massgebenden Umstände, so hat ihn die Genehmigungsbehörde zu respektieren. Indessen ist ein Einschreiten der Genehmigungsbehörde nicht erst dann verlangt, wenn die Würdigung der Gemeinde schlechthin unhaltbar oder willkürlich ist; es genügt, wenn sich die kommunale Planung aufgrund überkommunaler Interessen als unweckmässig erweist, sie den begleitenden Zielen und Grundsätzen der Raumplanung widerspricht oder wenn sie offensichtlich unangemessen ist. Insofern ist die Gemeindeautonomie durch übergeordnetes Recht eingeschränkt und die Gemeinde hat ihrem Planungsentscheid eine nachvollziehbare Würdigung der massgebenden Verhältnisse des Einzelfalls sowie eine vertretbare Interessenabwägung zu Grunde zu legen (BGE 112 Ia 268, E. 2c; AN.2016.00001 vom 13. Juli 2017, E. 2.2; vgl. auch Marco Donatsch, in: Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, § 20 Rz. 77). Die Kognition der Genehmigungsbehörde unterscheidet sich demnach nicht von derjenigen der Rekursinstanz. Zwar wird zum Teil die Ansicht vertreten, die Kognition der Rekursinstanz sei im Gegenteil weitergehend (AN.2016.00001 vom 13. Juli 2017, E. 2.2; unter Bezugnahme auf diesen R3.2025.00029 Seite 22

Entscheid sowie Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG ebenso Michael Steiner/Thomas Wipf, in: Zürcher Planungs- und Baurecht, 7. Auflage 2024, Hrsg. Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf/Daniel Kunz, Bd. 1, S. 229). In der Tat verweist die im genannten Entscheid zitierte Rechtsprechung hinsichtlich der Zulässigkeit eines Einschreitens der Rekursinstanz generell auf Konstellationen der Unangemessenheit oder Rechtswidrigkeit (BGr 1C\_428/2014 vom 22. April 2015, E. 2.2; VB.2014.00480 vom 21. September 2015, E. 2.3). Diese – der Umschreibung der analogen Prüfungsbefugnisse der Genehmigungsbehörde in § 5 Abs. 1 PBG entsprechenden – Formulierungen sind jedoch im Lichte derjenigen präzisierenden Entscheide zu lesen, welche für die Rekursinstanz ausdrücklich den vorstehend für die Genehmigungsbehörde umschriebenen Prüfungsmassstab statuieren, mithin ein korrigierendes Eingreifen als zulässig erachten, wenn sich die kommunale Planung aufgrund überkommunaler Interessen als unweckmässig erweist, sie den begleitenden Zielen und Grundsätzen der Raumplanung widerspricht oder wenn sie offensichtlich unangemessen ist (vgl. in diesem Sinn für die Rekursinstanz VB.2014.00077 vom 9. April 2015, E. 2.1; VB.2019.00681 vom 30. April 2021, E. 2.1 [mit

dem Zusatz, wonach ein Einschreiten "namentlich" in diesen Konstellationen möglich sei]; BRGE III Nrn. 0166 und 0167/2017, E. 4.4, in BEZ 2018 Nr. 4; ebenso Donatsch, a.a.O., § 20 Rz. 77 ff.; vgl. bemerkenswerterweise auch die identische Umschreibung in Steiner/Wipf, a.a.O., S. 233). In diesem Sinn ist an der seitens des Baurekursgerichts in ständiger Rechtsprechung bejahten – dem Erfordernis des Herstellens praktischer Konkordanz zwischen der Gemeindeautonomie und dem verfassungsmässigen Anspruch rekursberechtigter Dritter auf Ausschöpfung der gerichtlichen Überprüfungsbefugnis Rechnung tragenden – Identität der Kognition von Genehmigungsbehörde und Rekursinstanz festzuhalten. Im Übrigen erweist sich in der vorliegend zu beurteilenden Konstellation – in der insbesondere nicht allfällige mit der Planung einhergehende Grundrechtseingriffe von Planungsunterworfenen (vgl. dazu Steiner/Wipf, a.a.O., S. 229) im Vordergrund stehen – ohnehin nicht primär der Umfang der Kognition der Rekursinstanz, als vielmehr derjenige der Genehmigungsbehörde (hier im Sinne der Frage, ob diese die Genehmigung zulässigerweise verweigern durfte) als entscheidend, bezüglich dessen die vorstehend wiedergegebene Umschreibung von vornherein unstrittig ist.

R3.2025.00029 Seite 23

5.1.1 Wie in E. 3 aufgezeigt, beruft sich die Baudirektion zur Begründung der fehlenden Genehmigungsfähigkeit zunächst auf einen Grundsatz, demzufolge die Gemeinden keine zonenübergreifenden Regeln treffen dürften, soweit dies im kantonalen Recht nicht ausdrücklich vorgesehen sei. Bei der Diskussion dieses Arguments werden seitens der Parteien allerdings zwei Fragen vermischt, die nachfolgend getrennt zu betrachten sind: Zum einen kann unter einer zonenübergreifenden Regelung eine Norm verstanden werden, die einen bestimmten Gegenstand nicht lediglich für eine einzelne Zone, sondern generell regelt, wobei aber die im Einzelfall nach Massgabe der fraglichen Norm zu beurteilende Konstellation sich in der Regel innerhalb einer spezifischen Zone realisiert (vgl. dazu E. 5.1.2). Beispielhaft lässt sich die – auch in den Rechtsschriften diskutierte – Ziff. 2.11 BZO (hier und im Folgenden: der Gemeinde Hinwil) anführen, mit der in allgemeiner Form Regelungen betreffend Terrainveränderungen getroffen werden (wobei die Baudirektion als Kompetenzgrundlage wie erwähnt auf § 238 PBG verweist). Die Geltung für mehrere Zonen ist insoweit lediglich eine Frage der Gesetzestechnik, könnten solche Bestimmungen doch ohne weiteres durch gleichlautende Normen, die eine entsprechende Regelung für jede einzelne Zone treffen, ersetzt werden. Davon zu unterscheiden sind Regelungen, die insofern zonenübergreifend sind, als sie eine Konstellation normieren, die auch im konkreten Anwendungsfall regelmässig mehrere Zonen involviert, indem beispielsweise für eine Abstandsvorschrift Anknüpfungspunkte gewählt werden, die sich in unterschiedlichen Zonen befinden (vgl. dazu E. 5.1.3), so dass die Regelung – soweit eine solche zulässig ist – zwangsläufig zonenübergreifend getroffen werden muss. Die Relevanz dieser doppelten Bedeutung des Begriffs der zonenübergreifenden Regelung liegt darin, dass sich Argumente, die gegen die Zulässigkeit der einen Ausprägung ins Feld geführt werden, nicht automatisch auf die andere Ausprägung übertragen lassen.

5.1.2 Auffallend ist nun, dass die Baudirektion zwar einerseits die u.a. strittige Abstandsvorschrift als eine solche zwischen Bauten und Anlagen innerhalb unterschiedlicher Nutzungszonen charakterisiert (vgl. dazu E. 5.1.3), andererseits aber den Aspekt des zonenübergreifenden Charakters bezüglich aller drei strittigen Bestimmungen thematisiert und generell zur Begründung des propagierten Grundsatzes, wonach zonenübergreifende Regelungen nur zulässig seien, wenn das PBG dies ausdrücklich vorsehe, fast ausnahmslos

R3.2025.00029 Seite 24

auf Bestimmungen zurückgreift, in denen sich zwar gewisse Aussagen zum Anwendungsbereich kommunaler Normen, die sich auf diese Bestimmungen stützen, finden, ohne dass aber Regelungsgegenstand Konstellationen wären, die im Einzelfall Anknüpfungspunkte in unterschiedlichen Zonen aufweisen würden (vgl. z.B. § 49a Abs. 3 Satz 1 HS 1 PBG, wonach für ganze Zonen, gebietsweise oder für einzelne Geschosse die Nutzung zu Wohnzwecken oder gewerblichen Zwecken zugelassen, vorgeschrieben oder beschränkt werden kann, womit – unabhängig vom regelungstechnischen Vorgehen – im Anwendungsfall eine entsprechende Vorgabe auf einem bestimmten Grundstück und damit regelmässig innerhalb einer bestimmten Zone im Streit stehen dürfte). Der argumentative Rückgriff auf solche PBG-Bestimmungen und die Gleichsetzung der (behaupteten) Problematik zonenübergreifender Regelungen hinsichtlich insbesondere der strittigen Abstandsvorschrift und der strittigen Höhenbeschränkung machen somit deutlich, dass die Baudirektion den fraglichen Grundsatz zunächst umfassend dahingehend versteht, jegliche kommunalen Regelungen des Bau- und Planungsrechts müssten (bereits regelungstechnisch) zonenspezifisch erfolgen, soweit der Gemeinde nicht ausdrücklich eine anders geartete Kompetenz eingeräumt worden sei. Diese Auffassung wird durch das geltende kantonale Recht nicht gestützt: Gemäss § 45 PBG erlassen die Gemeinden eine Bau- und Zonenordnung (Abs. 1), wobei sie an die Institute, Begriffe, Mess- und Berechnungsweisen sowie an die Mindestanforderungen des kantonalen Rechts gebunden sind, soweit es ihnen nicht ausdrücklich Abweichungen gestattet (Abs. 2). Gemäss § 46 PBG regelt die Bau- und Zonenordnung die Überbaubarkeit und die Nutzweise der Grundstücke, soweit diese nicht abschliessend durch eidgenössisches oder kantonales Recht bestimmt sind (Abs. 1); zu diesem Zweck wird der nicht von übergeordneten Zonen und nicht von Waldareal erfasste Gemeindebann rechtsverbindlich in Bauzonen, Erholungszonen, Freihaltzonen und Reservezonen unterteilt (Abs. 2); auch können ergänzende Landwirtschaftszonen, namentlich im Siedlungsgebiet, festgesetzt werden (Abs. 3). Diesen Bestimmungen lässt sich die behauptete Beschränkung auf zonenspezifische Regelungen nicht entnehmen. Insbesondere ergibt sich eine entsprechende Vorgabe auch nicht aus der in § 45 Abs. 2 PBG statuierten Bindung an die Institute des kantonalen Rechts: Zwar ist damit in der Tat der materiellrechtliche Gehalt des kantonalen Planungs- und Baurechts angesprochen, so dass eine Gemeinde beispielsweise nicht befugt wäre, in ihrer R3.2025.00029 Seite 25

BZO eine Unterbauungsziffer einzuführen, wenn das kantonale Recht ihr dieses Rechtsinstitut nicht zur Verfügung stellt. Mit den vorliegend strittigen Abstand- und Höhenvorschriften (vgl. zur Rückbauverpflichtung die Ausführungen am Ende dieser Erwägung) wird indessen auf das klassische baurechtliche Instrumentarium zurückgegriffen (vgl. für Bauzonen § 49 Abs. 2 lit. b PBG). Damit kann sich zwar bei einer kommunalen Vorschrift, die – wie vorliegend – als umfassend anwendbar konzipiert ist, die Frage stellen, für welche Zonen der Gemeinde überhaupt eine entsprechende Regelungskompetenz zukommt (vgl. dazu E. 5.2). Soweit aber eine solche besteht (wie dies für Abstand- und Höhenvorschriften nebst den verschiedenen Bauzonen insbesondere auch in Erholungszonen gestützt auf § 62 Abs. 2 HS 2 PBG der Fall wäre), ist nicht ersichtlich, inwiefern eine Regelung, die für mehrere der fraglichen Zonen Geltung beansprucht, allein aufgrund dieses Umstands (dem – wie in E. 5.1.1 aufgezeigt – letztlich ohnehin untergeordnete Bedeutung zukommt) unzulässig sein sollte. Im Gegenteil obliegt bei Einräumung identischer Regelungskompetenzen für unterschiedliche Zonen die gesetzestechnische Umsetzung der Gemeinde und wäre – gerade auch mit Blick auf die

Gemeindeautonomie – eine Einschränkung im Sinne der Unzulässigkeit kommunaler Bestimmungen, die in mehreren Zonen anwendbar sind, im kantonalen Recht ausdrücklich zu statuieren (und nicht umgekehrt deren Zulässigkeit in bestimmten Konstellationen zu normieren [wobei Letzteres indessen – entgegen der Baudirektion – auch gar nicht der Fall ist; vgl. dazu nachstehend]). Etwas anderes lässt sich auch nicht aus der Systematik von Kapitel B des

## E. 7

Zusammengefasst ist – für alle strittigen Bestimmungen zufolge Unrechtmässigkeit und (unabhängig davon) für die Abstands- und die Höhenvorschrift auch zufolge Unzweckmässigkeit – die Nichtgenehmigung im Ergebnis zu Recht erfolgt, so dass der Rekurs abzuweisen ist. 8.1 Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten der Rekurrentin aufzuerlegen (§ 13 VRG). Nach § 338 Abs. 1 PBG bzw. § 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts (GebV VGr) legt das Baurekursgericht die Gerichtsgebühr nach seinem Zeitaufwand, nach der Schwierigkeit des Falls und nach dem bestimmbaren Streitwert oder dem tatsächlichen Streitinteresse fest. Liegt wie hier ein Verfahren ohne bestimmbaren Streitwert vor, beträgt die Gerichtsgebühr in der Regel Fr. 500.-- bis Fr. 50'000.-- (§ 338 Abs. 2 PBG; § 3 Abs. 2 GebV VGr). Bei der Bemessung der Gebührenhöhe steht der Rekursinstanz ein grosser Ermessensspielraum zu (Kaspar Plüss, in: Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, § 13 Rz. 25 ff.). R3.2025.00029 Seite 57

Im Lichte des Umfangs des vorliegenden Urteils sowie der Komplexität der zu behandelnden Rechtsfragen ist die Gerichtsgebühr auf Fr. 8'000.-- festzusetzen. 8.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens entfällt die beantragte Zusprechung einer Umtriebsentschädigung an die Rekurrentin von vornherein. Das Baurekursgericht erkennt: I. Der Rekurs wird abgewiesen. II. Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus Fr. 8'000.-- Gerichtsgebühr Fr. 120.-- Zustellkosten Fr. 8'120.-- Total ===== werden der Rekurrentin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheides zugestellt. Die Kosten sind innert 30 Tagen ab Zustellung der Rechnung zu bezahlen. III. Es werden keine Umtriebsentschädigungen zugesprochen. IV. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen, von der Zustellung an gerechnet, beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, Freischützgasse 1, Postfach, 8090 Zürich, schriftlich Beschwerde eingereicht werden. Die Beschwerdeschrift ist in genügender Anzahl für das Verwaltungsgericht, die Vorinstanz und jede Gegenpartei einzureichen. Die Beschwerdeschrift muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen. Die angerufenen Beweismittel sind genau zu bezeichnen und soweit möglich beizulegen. R3.2025.00029 Seite 58

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