

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00276 vom 10. März 2004

ZH Verwaltungsgericht, 2004-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2003.00276

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00276 du 10 mars 2004

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2003.00276 del 10 marzo 2004

Regeste

Baubewilligung | "Megaposter-Konzept" der Stadt Zürich Erteilt die Baubehörde eine Baubewilligung aus Einordnungsgründen nur unter Auflagen, darf die Baurekurskommission nur überprüfen, ob die Baubehörde aus vernünftigen Gründen annehmen durfte, dass mit der Nebenbestimmung Mängel des Bauvorhabens ohne besondere Schwierigkeiten behoben werden können (E. 2.2). Der blosser Verweis auf eine Verwaltungsverordnung (hier: das "Megaposter-Konzept") reicht nicht aus, um eine unbefriedigende Einordnung eines Plakatwerbeträgers zu begründen (E. 3.1). Plakatwerbeträger können auch dann als eine sich ständig verändernde Schicht erlebt werden, wenn die Baubehörde anordnet, dass die Sujets von Zeit zu Zeit wechseln sollen (E. 3.2). Teilweise Gutheissung (E. 4).

Erwägungen

E. 1

Zustellung der Beschwerdeantwort Die Beschwerdeführerin verlangt in verfahrensrechtlicher Hinsicht die Zustellung der Beschwerdeantwort zur Stellungnahme, eventualiter zur Kenntnisnahme. – Gemäss § 58 Satz 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist die Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels fakultativ. Aufgrund des Gehörsanspruchs in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) muss dagegen ein zweiter Schriftenwechsel zwingend durchgeführt werden, wenn das Gericht auf neue tatsächliche Behauptungen und rechtliche Vorbringen abstellen will, die erst in der Beschwerdeantwort vorgebracht wurden (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz, 2. A., Zürich 1999, § 58 Rz. 10). Vorliegend enthielt die Beschwerdeantwort weder neue rechtliche Vorbringen noch neue tatsächliche Behauptungen (Letztere wären vorliegend ohnehin in aller Regel unzulässig; § 52 Abs. 2 VRG). Damit reichte es aus, die Beschwerdeantwort der Beschwerdeführerin zur Kenntnisnahme zuzustellen. Weitergehende Ansprüche aus Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention (dazu VGr, 4. Dezember 2003, VB.2002.00376, E. 3b/aa, www.vgrzh.ch) stehen der beschwerdeführenden Gemeinde aufgrund von Art. 1 (bzw. Art. 34) EMRK nicht zu.

E. 2

Nebenbestimmungen von Einordnungsentscheiden

E. 2.1

Gemäss § 238 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) sind Bauten für sich und in ihrem Zusammenhang mit der Umgebung so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird. Der kommunalen Baubehörde steht bei der

Anwendung dieser Vorschrift Ermessen zu. Die Baurekurskommission könnte diesen Spielraum aufgrund des Wortlauts von § 20 Abs. 1 VRG an sich frei überprüfen. Aufgrund der Gemeindeautonomie (Art. 48 der Kantonsverfassung vom 18. April 1869 in Verbindung mit Art. 50 Abs. 1 BV) wird diese Überprüfungsbefugnis jedoch wesentlich eingeschränkt (BGE 115 Ia 363 E. 3b; VGr, 15. März 2000, VB.2001.00340, E. 2c, www.vgrzh.ch; Kölz/Bosshart/Röhl, § 20 Rz. 19, je mit Hinweisen). Lässt sich der kommunale Entscheid auf vernünftige Gründe stützen, darf ihn die Baurekurskommission nicht allein deshalb aufheben, weil ihr eine gegenteilige Begründung ebenfalls als vertretbar erscheint.

E. 2.2

Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass das Megaposter nur unter der Auflage bewilligt werden kann, dass die Fläche während drei Monaten pro Jahr leer bleibt (so genannte "Brache"). Indem die Baurekurskommission diese Nebenbestimmung aufhob, habe sie ihr Ermessen zu Unrecht anstelle jenes der Beschwerdeführerin gesetzt. Anordnungen betreffend die maximale Dauer von Werbung tangieren die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV; vgl. BGE 128 I 3 E. 3a). Die vorliegend zu beurteilende Nebenbestimmung muss somit auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen (Art. 36 Abs. 1 BV). Nebenbestimmungen von Baubewilligungen können in der Regel auf § 321 Abs. 1 PBG abgestützt werden. Danach ist die Baubewilligung mit den erforderlichen Nebenbestimmungen (Auflagen, Bedingungen, Befristungen) zu verknüpfen, wenn damit Mängel des Bauvorhabens ohne besondere Schwierigkeiten behoben werden können. Die Zulässigkeit von Nebenbestimmungen kann sich auch aus dem mit dem Gesetz verfolgten Zweck ergeben; sie können insbesondere dann gerechtfertigt sein, falls eine Bewilligung ohne Nebenbestimmungen hätte verweigert werden müssen (Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 121 II 88 E. 3a; VGr, 23. Januar 2003, VB.2002.00351, E. 3a, www.vgrzh.ch; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Zürich etc. 2002, Rz. 902 und 918). Erteilt die Baubehörde, wie hier, eine Baubewilligung aus Einordnungsgründen nur unter einer Auflage, so darf die Baurekurskommission aufgrund ihrer eingeschränkten Kognition nur überprüfen, ob die Baubehörde aus vernünftigen Gründen annehmen durfte, dass mit der Nebenbestimmung Mängel des Bauvorhabens ohne besondere Schwierigkeiten behoben werden können (vgl. § 321 Abs. 1 PBG sowie vorn E. 2.1). Lassen sich ebenso vernünftige Gründe für weniger oder andere Nebenbestimmungen finden, darf die Rekurskommission nicht ihr Ermessen anstelle jenes der Baubehörde setzen. Die Baurekurskommission darf jedoch dann eingreifen, wenn die Gemeinde ihr Ermessen missbrauchte, überschritt oder sonst in irgendeiner Weise rechtsverletzend handhabte. Damit ist im Folgenden zu prüfen, ob die angeordnete "Brache" eine geeignete und erforderliche Massnahme darstellt, um die mit den Einordnungsvorschriften verfolgten öffentlichen Interessen zu erreichen (Art. 36 Abs. 3 BV) beziehungsweise Mängel des Bauvorhabens zu beheben (§ 321 Abs. 1 PBG).

E. 3

Erforderlichkeit der Massnahme

E. 3.1

Die Baubehörde ordnete in der Bewilligung eine "Brache" an (Zeitraum, in dem die Fläche nicht mit Werbung versehen werden darf). Die Rekurskommission hob diese Auflage auf, da sich die Plakatwerbestelle genügend einordne. Die Beschwerdeführerin macht dagegen wie bereits im Rekursverfahren geltend, dass durch die "Brachzeiten" die Fassade ohne Werbung wahrgenommen werden könne. Durch den Wechsel von Verhüllen und Enthüllen

würde eine Dynamik erreicht, die für den Standort und für die Art der Werbung nur Vorteile bringe. Die Beschwerdeführerin stützt sich dabei auf das Konzept für "grossflächige Werbebilder in der Stadt Zürich", das sie in den Jahren 1999 und 2000 im Dialog mit Vertretern der Werbebranche entwickelte. Gemäss diesem Konzept soll für ortsgebundene Fremdwerbung eine "Brache" von drei Monaten und für ortsgebundene Eigenwerbung eine "Brache" von acht Monaten gelten. Im Konzept wird dies wie folgt begründet: "Die neuen grossflächigen Werbebilder wirken zusammen mit den bestehenden Reklameobjekten (Plakate, Schaufenster, Logos und Schriftzüge), dem Mobiliar im Aussenraum und der Beleuchtung als ephemere (flüchtige, sich schnell verändernde) Schicht an der Oberfläche der beständigeren Bauwerke, die sie wie ein leichter, durchsichtiger Schleier umhüllt. Mit dieser in schnellen Rhythmen transformierten Schicht aktualisiert sich die Erscheinung des öffentlichen Raumes der Stadt. Die ephemere Schicht soll so gewirkt sein, dass sie die Wahrnehmung der Stadt im Tages- und im Kunstlicht mehrdeutig – in der Art von Kippfiguren – ermöglicht. Sowohl die Schicht als auch die Bauwerke sollen für sich und in ihren Überlagerungen in den Blick genommen werden können. Um dies zu gewährleisten, sind bei der Installation der sehr stark in Erscheinung tretenden grossflächigen Bilder Brachen erforderlich, Zeiträume, in der die dafür vorgesehene Stelle leer bleibt. Damit wird auch die Nachhaltigkeit der Wirkung des Auftritts unterstützt." Die Beschwerdeführerin darf die Modalitäten der Plakatierung im Rahmen eines Gesamtkonzepts regeln (BGE 128 I 3, 16). Aufgrund ihrer Autonomie steht es ihr auch zu, für einzelne Kategorien von Plakaten aufgrund von deren Art und Grösse besondere Konzepte zu entwickeln (vgl. BGE 128 I 3, 15 E. 3e/cc). Die Beschwerdeführerin möchte mit dem vorliegenden Megaposter-Konzept eine rechtsgleiche Handhabung der Einordnungsvorschrift sicherstellen. Der Bewilligungsbehörde sollen damit Leitlinien und Gesichtspunkte zur Konkretisierung der Ermessensvorschrift von § 238 PBG vorgegeben werden. Das Konzept erweist sich damit als Verwaltungsverordnung (Häfelin/Müller, Rz. 123 f.). Weil es somit keine Rechtsquelle darstellt, sind die Gerichte nicht daran gebunden (Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Regina Kiener, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2000, S. 274). Zu berücksichtigen ist das Megaposter-Konzept nur insoweit, als es eine dem Einzelfall gerecht werdende Auslegung der massgebenden Bestimmungen zulässt (BGE 122 V 19, 25 E. 5 b/bb). Für die Bewilligungsbehörde heisst das wiederum, dass sie bei der Verweigerung oder der Erteilung der Bewilligung unter Auflagen nicht einfach auf die Verwaltungsverordnung verweisen darf. Vielmehr hat sie im Einzelfall zu begründen, weshalb sich die geplante Werbeanlage gerade am vorgesehenen Standort nicht befriedigend einordnet (vgl. BGr, 21. Mai 1997, ZBl 99/1998, S. 170, 175). Die Grösse der Plakatwerbung darf dabei als eines unter anderen Kriterien berücksichtigt werden; sie allein rechtfertigt jedoch nicht die Verweigerung der Bewilligung (RB 1988 Nr. 76).

E. 3.2

Mit der angeordneten "Brachezeit" soll für den Betrachter ein Wechsel bzw. eine gewisse Dynamik erkennbar werden. Die Plakatwerbbestellen sollen als eine sich ständig verändernde Schicht erscheinen. Diese Dynamik wird für den Betrachter indessen ohne weiteres dadurch erkennbar, wenn die Sujets auf den Plakatwerbbestellen von Zeit zu Zeit wechseln. Mit dem Wechsel der Sujets rücken die Plakatwerbbestellen in die Nähe der im Konzept erwähnten Bauwandbilder, die bereits aufgrund ihrer Beschaffenheit flüchtig wirken und deren Dauer durch die Bauarbeiten gleichsam natürlich begrenzt ist. Die Anordnung, dass die Sujets auf den Plakatwerbbestellen in periodischen Abständen wechseln

müssen, ist damit zur Erreichung der für den Betrachter erkennbaren Dynamik ebenso geeignet wie die angeordnete "Brachezeit". Sie erweist sich indessen gegenüber der "Brachezeit" als die mildere Massnahme. Die Baurekurskommission hat die angeordnete "Brache" somit zwar zu Recht aufgehoben, der Beschwerdeführerin jedoch nicht Gelegenheit gegeben, eine ebenso geeignete aber mildere Nebenbestimmung (periodische Sujetwechsel) anzuordnen. Dies ist somit im Beschwerdeverfahren nachzuholen.

E. 4

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Die Akten sind zur Neufassung der Nebenbestimmungen im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdeführerin zurückzuweisen. Die Verfahrenskosten sind den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 VRG). Da keine der Parteien vollständig bzw. mehrheitlich obsiegt hat, sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Kölz/Bosshart/Röhl § 17 N. 32). Demgemäss entscheidet die Kammer : 1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Die Akten werden zur Neufassung der Nebenbestimmungen im Sinne der Erwägungen an das Amt für Städtebau der Stadt Zürich zurückgewiesen. 2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 60.-- Zustellungskosten, Fr. 2'060.-- Total der Kosten. 3. Die Gerichtskosten werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt. 4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 5. ...

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