

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00733 vom 29. Mai 2013

ZH Verwaltungsgericht, 2013-05-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2012.00733

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00733 du 29 mai 2013

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00733 del 29 maggio 2013

Regeste

Unterschutzstellung | Teilweise Unterschutzstellung einer Gartenanlage in der Altstadt von Zürich. Protokollberichtigungsbegehren. Frage, ob die angefochtene Schutzanordnung unzureichend ist. Da das Verwaltungsgericht die Richtigkeit und Vollständigkeit des Protokolls einer Vorinstanz nicht aufgrund eigener Wahrnehmung beurteilen kann, ist dessen Kognition beschränkt. Wenn sich das Baurekursgericht, welches den Augenschein durchführte, in seinem Entscheid aus eigenem Wissen darüber ausspricht, ob das Protokoll korrekt oder nicht geführt wurde, kann sich die Beschwerdeinstanz über diese Feststellung nicht hinwegsetzen (E. 3.2). Gemäss der Personaldienstbarkeit darf der Garten neben dem Ersatzbau für die Villa nicht überbaut werden. Von diesem Überbauungsverbot ausgenommen sind "Nebenbauten wie ein Gartenpavillon, ein Velo- und Containerunterstand, eine Kanzel oder ähnliche Gartennebenbauten". Mit dieser Dienstbarkeitsklausel ist hinreichend sichergestellt, dass im Garten nur "Gartennebenbauten", welche die zusammenhängende Parklandschaft nicht beeinträchtigen, erstellt werden dürfen. Da der streitbetreffende Garten der Kernzone Altstadt zugeschieden ist, greift zudem die allgemeine Gestaltungsvorschrift von Art. 43 Abs. 1 BZO ein. Weiter ergibt sich auch aus der kantonrechtlichen Vorschrift, dass auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes besondere Rücksicht zu nehmen ist. Diese Bestimmungen stellen in hinreichender Art sicher, dass die unter Schutz gestellten Teile des streitbetreffenen Grundstücks, die Schutzobjekte in dessen Umfeld und die zusammenhängende Parklandschaft nicht beeinträchtigt werden. Es ist unzulässig den betreffenden Behörden zu unterstellen, die erwähnten Bestimmungen würden bei "Veränderungen" nicht korrekt angewendet (E. 6.3.4). Der Stadtratsbeschluss bringt klar zum Ausdruck, dass hier Verfügung und Vertrag eine einheitliche Schutzmassnahme darstellen. Das in der Personaldienstbarkeit verankerte Überbauungsverbot könnte nicht einfach durch *contrarius actus* aufgehoben werden. Dies müsste vielmehr als Änderung der vom Stadtrat beschlossenen Schutzmassnahme wiederum von diesem beschlossen werden. Als solche wäre dieser Beschluss wiederum zu publizieren, wodurch den Beschwerdeführenden und insbesondere den Natur- und Heimatschutzverbänden der Rechtsmittelweg geöffnet würde (E. 7.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Die beiden Beschwerden VB.2012. 00 733 und VB.2012. 00 736 richten sich gegen den gleichen Beschluss des Stadtrats von Zürich vom 18. Mai 2011 und werfen weitgehend die gleichen Rechtsfragen auf. Sie sind daher aus prozessökonomischen Gründen zu vereinigen (die nachfolgenden Zitate beziehen sich, wo nichts anderes vermerkt, auf das Verfahren

VB.2012.00733).

E. 2

Die beiden vorliegenden Beschwerdeverfahren weisen sachverhaltliche Zusammenhänge mit den beiden Beschwerdeverfahren VB.2012. 00 730 und VB.2012. 00 731 auf, welche sich gegen die Baubewilligung vom 13. März 2012 für ein Einfamilienhaus auf dem streitbetroffenen Grundstück Kat.-Nr. 01 richten. Die beiden Urteile sind somit gleichzeitig zu eröffnen.

E. 3.1

Gemäss § 20 der Organisationsverordnung des Baurekursgerichts (OV BRG) vom 12. November 2010 erstellt die Gerichtsschreiberin oder der Gerichtsschreiber über die Durchführung eines Augenscheins nach Massgabe dieser Bestimmung ein Protokoll. Ein Gesuch um Berichtigung des Protokolls ist in analoger Anwendung von Art. 235 Abs. 3 der Zivilprozessordnung (ZPO) vom 19. Dezember 2008 bei jener Gerichtsstelle zur Behandlung einzureichen, über deren Verfahren das Protokoll Aufschluss gibt. Vorliegend hat die Beschwerdeführerin das Gesuch um Protokollberichtigung im Laufe des Rekursverfahrens gestellt und das Baurekursgericht hierüber mit seinem Rekursentscheid vom 5. Oktober 2012 entschieden. Damit kann der Protokollberichtigungsentscheid zusammen mit dem materiellen Rekursentscheid durch Beschwerde angefochten werden (vgl. Sylvia Frei/Daniel Willisegger, in: Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/Chur 2010, Art. 235 N. 39; Eric Pahud, in: DIKE-Komm-ZPO, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 235 N. 25). Die prozessleitende Verfügung vom 14. November 2012 ist daher in Wiedererwägung zu ziehen und auf die Beschwerde auch bezüglich des Protokollberichtigungsbegehrens (Beschwerdeantrag Ziffer 2) einzutreten.

E. 3.2

Da das Verwaltungsgericht die Richtigkeit und Vollständigkeit des Protokolls einer Vorinstanz nicht aufgrund eigener Wahrnehmung beurteilen kann, ist dessen Kognition beschränkt. Geltend gemacht werden kann eine Verletzung der gesetzlichen Protokollvorschriften. Wenn sich das Baurekursgericht, welches den Augenschein durchführte, in seiner Entscheidung aus eigenem Wissen darüber ausspricht, ob das Protokoll korrekt oder nicht geführt wurde, kann sich die Beschwerdeinstanz über diese Feststellung nicht hinwegsetzen (Frei/ Willisegger, Art. 235 N. 40 f.; Pahud, Art. 235 N. 25).

E. 3.3.1

Gemäss Protokoll der Vorinstanz war der Beschwerdegegner am Augenschein vom 14. Dezember 2011 durch Herrn N und Frau L vertreten. Die erste Ausführung von Frau L ist wie folgt protokolliert: "Frau L: Wir haben den Aspekt der Gesamtanlage durchaus angeschaut. Die Gärten sind aber abgeschlossen, abgegrenzt. Im beurteilten Garten sind nur einzelne Elemente schutzwürdig." Gemäss dem Berichtigungsbegehren Ziffer 2 lit. a will die Beschwerdeführerin diese Ausführungen dahingehend geändert haben, dass Frau L geäussert habe, dass die umliegenden Gärten nicht in die Abklärung miteinbezogen wurden, weil dies für die betroffenen Grundeigentümer eine unverhältnismässige Belastung gewesen wäre. Die im Protokoll festgehaltene Äusserung von Frau L entspricht dem vom Verwaltungsgericht beigezogenen Handprotokoll. Aus diesem ergeben sich keinerlei Anhaltspunkte, dass sie das Gegenteil gesagt haben soll, nämlich, dass die umliegenden Gärten (= Gartenanlage) nicht in die Abklärung miteinbezogen werden sollen. Auch

die betroffene Person selber verneint eine solche Aussage. Das Begehren um Berichtigung des Protokolls, welches vom Baurekursgericht aus eigener Wahrnehmung erstellt wurde und durch die direkt am Augenschein gemachten Aufzeichnungen (Handprotokoll) des Gerichtsschreibers gedeckt ist, ist hinsichtlich der Aussagen von Frau L abzulehnen.

E. 3.3.2

Die Beschwerdeführerin 1 verlangt mit ihrem Protokollberichtigungsantrag Ziffer 2 lit. b weiter, es sei das Protokoll dahingehend zu ergänzen, dass sich RA G im Anschluss an die streitbezogene Äusserung von Frau L ein zweites Mal habe vernehmen lassen und ausgeführt habe, er verstehe nicht, was daran unverhältnismässig sein soll, wenn einmal jemand durch den Garten laufe. Eine solche Äusserung des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerschaft 2, RA G, auf die (erste) Wortmeldung von Frau L ist nicht protokolliert. Sie ergibt sich auch nicht aus den Handnotizen. Wie die Vorinstanz zudem richtig festgehalten hat (Rekursentscheid E. 11.5.1), ist gemäss § 20 OV BRG von mündlich durchgeführten Untersuchungshandlungen der "wesentliche Inhalt" zu protokollieren und sind demgemäss nicht sämtliche Äusserungen aller Parteien und deren Vertreter ins Protokoll über den Augenschein aufzunehmen. Auch wenn RA G hinsichtlich dieses Berichtigungsbegehrens ohne weitere Begründung festhielt, dieses sei zutreffend, war diese Aussage auf jeden Fall mangels Relevanz nicht zu protokollieren.

E. 3.4

Anzufügen ist schliesslich, dass die streitigen Passagen des Protokolls des Augenscheins vom 14. Dezember 2012, insbesondere die streitige erste Wortmeldung von Frau L, auf jeden Fall nicht entscheidrelevant sind. Die Vorinstanz hat bei der Streitfrage, ob der Stadtrat von Zürich die Bedeutung der Parklandschaft in seine Überlegungen miteinbezogen oder – gemäss Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin 1 – unzulässigerweise eine isolierte Schutzabklärung getroffen habe (Rekursentscheid Erw. 8.3), nicht auf die Aussage von Frau L abgestellt. Gleiches gilt für die nachfolgenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts (vgl. E. 5). Die Protokollberichtigungsbegehren der Beschwerdeführerin 1 sind unter diesem Aspekt ohne rechtliche Relevanz.

E. 4.1

Gemäss § 203 Abs. 1 lit. c des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) sind Schutzobjekte unter anderem Ortskerne, Gebäudegruppen, Gebäude und Teile sowie Zugehör von solchen, die als wichtige Zeugen einer politischen, wirtschaftlichen, sozialen oder baukünstlerischen Epoche erhaltenswürdig sind oder die Landschaften oder Siedlungen wesentlich mitprägen, samt der für ihre Wirkung wesentlichen Umgebung. Bei der Anwendung von § 203 Abs. 1 lit. c PBG hat die verfügende Behörde zunächst die darin enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe auszulegen, und es obliegt ihr als Teil der Sachverhaltsermittlung die Klärung der denkmalpflegerischen Bedeutung des infrage stehenden Objekts. Anschliessend hat die Behörde zu prüfen, ob die denkmalpflegerische Bedeutung das Objekt zum "wichtigen Zeugen" oder zu einem wesentlich prägenden Teil einer Siedlung oder Landschaft im Sinn von § 203 Abs. 1 lit. c PBG macht; das Ergebnis der Sachverhaltsfeststellung – und mithin auch die Stellungnahmen von Fachleuten und -gremien – würdigen die rechtsanwendenden Behörden frei (§ 7 Abs. 4 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Dabei ist zu beachten, dass der für die Unterschutzstellung zuständigen Verwaltungsbehörde bei der Beurteilung der Frage, ob die wichtige Zeugeneigenschaft im Sinn von § 203 Abs. 1 lit. c PBG gegeben sei,

eine besondere Entscheidungsfreiheit im Grenzbereich zwischen Rechtsanwendung und Ermessensbetätigung zukommt (vgl. BGE 115 Ib 131 E. 3), deren Handhabung die Rechtsmittelinstanzen nicht frei überprüfen können (RB 1982 Nr. 37).

E. 4.2

Schutzobjekte sind weiter gemäss § 203 Abs. 1 lit. f PGB wertvolle Park- und Gartenanlagen, Bäume, Baumbestände, Feldgehölze und Hecken. Der Begriff "wertvoll" umfasst dabei nicht nur den biologischen oder ökologischen Wert (als besonders seltene Gattung oder als biotopischer Lebensraum), sondern auch den gestalterisch-ästhetischen Wert, der einem Baum in überbautem Gebiet im Hinblick auf seine Umgebung, also für das Quartier- und Strassenbild, zukommt (RB 1990 Nr. 71; VGr, 26. September 2012, VB.2012.00333, E. 5.1). Bei der Beantwortung der Frage, was unter einem biologisch oder ökologisch wertvollen Baum bzw. Baumbestand zu verstehen ist, steht den kommunalen Behörden kein besonderer Beurteilungsspielraum zu; insofern hat das Baurekursgericht volle Kognition (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999 , § 20 N. 19; VGr, 8. Februar 2012, VB.2010.00359, E. 4.1). In gestalterisch-ästhetischer Hinsicht verfügen sie dagegen, insbesondere bei der vorzunehmenden Würdigung örtlicher Verhältnisse, wiederum über eine besondere Entscheidungsfreiheit, deren Handhabung die Rechtsmittelinstanzen nicht frei überprüfen können (RB 1982 Nr. 37).

E. 4.3

Das Verwaltungsgericht mit seiner gemäss § 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a und b VRG von vornherein auf Rechtskontrolle beschränkten Überprüfungsbefugnis hat den Entscheidungsspielraum der Vorinstanzen zu beachten. Es hat in erster Linie zu prüfen, ob die für die Unterschutzstellung zuständige Verwaltungsbehörde alle wesentlichen Gesichtspunkte vollständig und gewissenhaft untersucht und gewürdigt hat (vgl. BGE 115 Ib 131 E. 3).

E. 5.1

Wie schon im Rekursverfahren wendet die Beschwerdeführerin vorab ein, die Gartenanlage an der Winkelwiese 10 sei eine von mehreren angrenzenden Gartenanlagen, welche eine zusammenhängende Parklandschaft bildeten. Diese sei für das Quartier- und Stadtbild von grosser Bedeutung. Die Gartenanlage Winkelwiese 10 werde zusammen mit den Gärten der Liegenschaften Winkelwiese 5 und Waldmannstrasse 16 als Objekt Nr. 02 im Inventar der schützenswerten Gärten und Anlagen von kommunaler Bedeutung der Stadt Zürich geführt. Der Stadtratsbeschluss schütze lediglich einzelne Aspekte der Gartenanlage Winkelwiese 10, lasse hingegen die Wichtigkeit der Gartenanlage für die gesamte Parkanlage wie auch für den Situationswert für das Villenquartier ausser Acht. Es sei unzulässig, bei einem grundstücksübergreifenden Schutzobjekt eine isolierte Schutzabklärung und Unterschutzstellung nur eines Teils des Schutzobjekts zu machen. Diesen Einwand hat das Baurekursgericht verworfen (Rekursentscheid E. 8.3) und dazu ausgeführt, auch der angefochtene Stadtratsbeschluss gehe vom Vorliegen einer zusammenhängenden, schutzwürdigen Parklandschaft aus, von der das Grundstück Kat.-Nr. 01 einen seinerseits schutzwürdigen Teil bilde. Der Stadtrat habe die Gartenanlage Winkelwiese 10 keineswegs nur als Einzelobjekt beurteilt und gestützt hierauf die Schutzwürdigkeit des Gartens verneint. Es sei nicht nachvollziehbar, wie die Beschwerdeführerin 1 zur Auffassung gelange, die Vorinstanz und zuvor schon die denkmal

pflegerische Würdigung vom Juni 2010 hätten die Bedeutung der streitbetroffenen Gartenanlage für die inventarisierte Parklandschaft und die Bedeutung dieser Parklandschaft für das Quartier nicht erkannt.

E. 5.2

Das streitbetroffene, in der Kernzone Altstadt gelegene Grundstück Kat.-Nr. 01 mit einer Fläche von 2'792 m² ist heute mit dem im Jahr 1932 erbauten Wohnhaus Winkelwiese 10 (Villa Landolt) und dem Gartenhaus Winkelwiese 12 überstellt. Der mit dem Bau der Villa 1932 angelegte Garten gliedert sich noch heute in einen Eingangsbereich im Norden, das vermutlich 100 bis 120 Jahre alte Eibenwäldchen im Südosten, die Wiese mit dem Gartenhaus und den Abschluss des Grundstücks im Süden und Westen mit einer dichten Randbepflanzung mit Bäumen. Das Gartenhaus ist im Inventar der kunst- und kulturhistorischen Schutzobjekte und der Garten – als Teil von GDP 02 (Winkelwiese 5, Winkelwiese 10, Waldmannstrasse 16, Kat.-Nr. 03) – im Inventar der schützenswerten Gärten und Anlagen von kommunaler Bedeutung aufgeführt. Die Liegenschaft Kat.-Nr. 01 wurde mit Stadtratsbeschluss im Baurecht an I abgegeben. Der Baurechtsnehmer beabsichtigt, die bestehende Villa durch einen Neubau zu ersetzen. Auf sein Gesuch hin klärte der Stadtrat den Schutzzumfang der Inventarobjekte ab.

E. 5.3

Der angefochtene Beschluss des Stadtrats von Zürich vom 18. Mai 2011 basiert auf der gartendenkmalpflegerischen Würdigung der Grün Stadt Zürich vom Juni 2010. Unter "Würdigung der Gartenanlage" (Gutachten S. 7 ff.) hält das Gutachten fest, dass die Liegenschaft zu einer Gruppe von weiteren Villen gehöre, die Mitte des 19. Jahrhunderts innerhalb der Stadtmauern entstanden seien und mit ihren Gartenanlagen eine zusammenhängende Parklandschaft bildeten. Auch wenn die Gartengestaltungen nur noch teilweise Zeugnis über jene Zeit ablegten, sei die locker bebaute und von markanten Bäumen durchsetzte Parklandschaft für das Quartier- und Stadtbild von grosser Bedeutung. Es gelte die Gartenlandschaft zu erhalten. Diese Würdigung floss auch in die Erwägungen des angefochtenen Stadtratsbeschlusses ein, indem auch dort festgehalten wird, dass die Winkelwiese 10 mit weiteren Villengärten eine zusammenhängende Parklandschaft bildeten und diese Gärten für das Quartier- und Stadtbild von Bedeutung seien. Das Gutachten der Grün Stadt Zürich wie auch der angefochtene Schutzentscheid des Stadtrats von Zürich gehen damit davon aus, dass der Garten Winkelwiese 10 Teil einer schützenswerten Parklandschaft ist. Gleichzeitig sind die einzelnen Gärten aber sehr individuell gestaltet und teilweise durch Mauern und Hecken auch voneinander abgetrennt. Bei dieser Sachlage muss te der Schutzentscheid keineswegs zwingend gleichzeitig zusammen über alle Grundstücke ergehen. Der Erhaltung der für das Quartier- und Stadtbild bedeutsamen Parklandschaft steht nicht entgegen, dass die Schutz anordnungen parzellenbezogen gefällt werden und damit differenzierende grundstücksadäquate Lösungen ermöglichen. Dem steht auch der rein formale Umstand nicht entgegen, dass verschiedene Gärten mit einem (1) Inventarblatt erfasst wurden. Die übrigen der als Teil von GDP 02 im Inventar der schützenswerten Gärten und Anlagen von kommunaler Bedeutung aufgeführten Grundstücke (Winkelwiese 5, Waldmannstrasse 16, Kat.-Nr. 03) geniessen, sofern und solange kein Schutzentscheid gefällt wurde, den vorsorglichen Schutz von §§ 209 ff. PBG. Ob die angefochtene Schutzanordnung unzureichend ist, ist nachfolgend zu prüfen.

E. 6.1

Die Beschwerdeführerin 1 macht weiter geltend, die Parkanlage werde in verschiedener Hinsicht zu wenig geschützt. So seien beim Baumbestand an den südlichen und westlichen Grundstücksgrenzen Rodungen oder Neupflanzungen möglich, sofern eine raumabschliessende Baumkulisse erhalten bleibe. Ein Ersatz der bestehenden Randbepflanzung durch Pflanzen, welche in der bisherigen Garten- und Parkanlage nicht vorkämen, wie z. B. Bambus, könnte nicht verwehrt werden. Damit könnte der Charakter der grundstücksübergreifenden Parkanlage weitgehend verändert werden. Zudem greife die isolierte Unterschutzstellung des Eibenwäldchens und des Rebstocks als Einzelobjekte zu kurz. Insbesondere das Eibenwäldchen sei als Baumgruppe nur wahrnehm- und erlebbar, wenn auch der Erhalt der umgebenden Grünfläche sichergestellt sei. Auch seien mit der Teilentlassung neue Nebenbauten wie ein Gartenpavillon, ein Velo- und Containerunterstand, eine Kanzel oder ähnliche Gartennebenbauten möglich. Der Schutzvertrag halte nicht abschliessend fest, welche Gartennebenbauten zulässig seien. Zudem sei ein Überbauungsverbot kein Veränderungsverbot; eine Umgestaltung der bestehenden Grünfläche könne gestützt auf den Schutzvertrag nicht untersagt werden. Besonders prekär sei dabei, dass es sich bei der Winkelwiese 10 um das zentrale Grundstück der Parklandschaft handle. Es müsse ausgeschlossen sein, dass eine Neugestaltung des Gartens, beispielsweise die Anlegung eines Steingartens, unter Schutz gestellte Teile des Gartens, der Parklandschaft oder andere Schutzobjekte im Umfeld des streitbetroffenen Grundstücks beeinträchtige. Der Verweis auf gesetzliche Schutzbestimmungen wie Art. 43 der Bauordnung der Stadt Zürich (BZO) und § 238 Abs. 2 PBG vermöge den Verzicht auf erforderliche Schutzmassnahmen nicht zu rechtfertigen. Selbst gemessen am – zu wenig weitreichenden – Schutzziel, die Baumgruppen und Baumkulissen zu schützen, seien diese Massnahmen nicht geeignet, denn Baumgruppen und Baumkulissen wirkten nur, wenn sie aufgrund ihrer Umgebung als solche wahrgenommen werden. Der Erhalt der Freifläche sei daher zentral. Schliesslich sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Baumbestände an den Grundstücksgrenzen, zu denen zahlreiche besonders prägende und/oder seltene Bäume gehörten, bei konzeptioneller Erhaltung der Baumkulisse gerodet werden dürften. Im Baumgutachten werde "angesichts des verbreiteten Ulmen-Sterbens" auf die besondere Bedeutung einer Berg-Ulme hingewiesen. Zudem erwähne das Gutachten als besonders prägende bzw. seltene Bäume ausdrücklich ein Ahorn, zwei Hainbuchen, zwei Linden, mehrere Eiben und eine Ulme.

E. 6.2

Das gartendenkmalpflegerische Gutachten der Grün Stadt Zürich vom Juni 2010 hält zur Randbepflanzung im Süden und Westen des Grundstücks Kat.-Nr. 01 fest, diese sei zum Teil wild gewachsen. Die Bäume seien unterschiedlichen Alters; es fänden sich darunter auch einige markante Einzelbäume und Bäume aus der Entstehungszeit des Gartens. Der Baumbestand setze sich aus Laub- und Nadelbäumen zusammen und sei gemäss dem Baumgutachten gesund und in einem guten Zustand. Der Baumbestand sei als eindruckliches Grünvolumen von vielen Aussichtslagen der Stadt her sichtbar. Die Baumkulisse bereichere das Bild der dicht bebauten Altstadt. In der Umschreibung des Schutzzumfangs hält das Gutachten fest, dass die stadtbildenden Baumkulissen an den südlichen und westlichen Grundstücksgrenzen konzeptionell zu erhalten seien. Der angefochtene Schutzentscheid des Stadtrats von Zürich vom 18. Mai 2011 übernimmt mit Bezug auf die Randbepflanzung im Süden und Westen die denkmalpflegerische Würdigung

und Empfehlungen der Grün Stadt Zürich. Gemäss Disp.-Ziffer 1 des Stadtratsbeschlusses wird die Bepflanzung an der südlichen und westlichen Grenze unter Schutz gestellt. Laut der in Disp.-Ziffer 4 vorgemerkten Personaldienstbarkeit zulasten des Grundstücks Kat.-Nr. 01 und zugunsten der Stadt Zürich sind "Erneuerungen im Baumbestand (Rodungen oder Neupflanzungen) in Absprache mit der Gartendenkmalpflege möglich, sofern eine raumabschliessende Baumkulisse erhalten bleibt". Die Einwände der Beschwerdeführerin sind im Licht dieser Schutzbestimmungen unbegründet. Dass die Stadt Zürich im Ergebnis den konzeptionellen Erhalt der stadtbildprägenden Bepflanzung sichert und nicht (auch) einzelne prägende Bäume unter Schutz stellte, entspricht dem im erwähnten Gutachten festgehaltenen Schutzzumfang. Die Beschwerdeführerin 1 übersieht, dass die Randbepflanzung im Süden und Westen grundsätzlich unter Schutz steht und Erneuerungen im Baumbestand nur "in Absprache mit der Gartendenkmalpflege" möglich sind. Damit ist sichergestellt, dass sich die – gemäss Gutachten – unterschiedlich alte und heterogen zusammengesetzte Randbepflanzung im Sinn der Gartendenkmalpflege erneuert. Der Einwand, anstelle der bisherigen Laubbäume könnte Bambus gepflanzt werden, ist bei dieser Sachlage verfehlt. Dem Stadtrat von Zürich kann keine Verletzung der ihm in diesem Zusammenhang zukommenden Entscheidungsfreiheit vorgeworfen werden.

E. 6.3.1

Was die unüberbaute, leicht modellierte Wiesenfläche betrifft, hat die Vorinstanz festgehalten (Rekursentscheid Erw. 8.4.3 ff.), es stehe ausser Frage, dass diese – sei es als Teil des Gartens, sei es als Teil der Parklandschaft – freigehalten werden müsse. Vorbehältlich neuer Gartenneubauten, des Gartenhauses und der Ersetzung des bestehenden Wohnhauses sei die Freihaltung des Grundstücks mit dem angefochtenen Beschluss vollumfänglich gewährleistet. Aus der Personaldienstbarkeit ergebe sich mit aller Klarheit, dass die Wiese in Form eines Überbauungsverbots (mit Ausnahmen) ebenfalls unter Schutz gestellt sei. Wenn in Dispositiv-Ziffer 2 der Garten aus dem Inventar der schützenswerten Gärten und Anlagen von kommunaler Bedeutung entlassen worden sei, rühre dies daher, dass definitive Schutzentscheide abschliessend seien, womit das betreffende Objekt nicht länger im Inventar verzeichnet bleiben müsse. Jedenfalls habe die Vorinstanz unbesehen der besagten Formulierung vom streitbetreffenen Garten nicht das Wenigste, sondern das Meiste unter Schutz gestellt. Zwar sei mit dem Überbauungsverbot nicht auch ein Veränderungsverbot statuiert. Die Schutzverfügung untersage nicht, den Garten dort, wo sich keine unter Schutz gestellten Teile befänden, neu zu gestalten, was denn auch beabsichtigt sei. Dass eine solche Gestaltung nicht hinzunehmen wäre, welche eine Beeinträchtigung der unter Schutz gestellten Teile des Gartens, der Parklandschaft und anderer Schutzobjekte im Umfeld des streitbetreffenen Grundstücks zur Folge hätte, wie z. B. ein mit Kakteen durchsetzter Steingarten, liege auf der Hand. Aufgrund seiner Zuweisung zur Kernzone Altstadt sei das Grundstück wie auch die ganze Parklandschaft und ihre weitere Umgebung bereits mit einer planungsrechtlichen Schutzmassnahme im Sinn von § 205 lit. a PBG in Verbindung mit § 24 der Kantonalen Natur- und Heimatschutzverordnung (KNHV) vom 20. Juli 1977 erfasst worden. Die Kernzonenvorschrift von Art. 43 Abs. 1 BZO verlange, dass der typische Gebietscharakter gewahrt bleibe und eine gute Gesamtwirkung erzielt werde. Aus § 238 Abs. 2 PBG ergebe sich, dass bei der Gestaltung von Bauten, Anlagen und Umschwung auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes besondere Rücksicht zu nehmen sei. Hinzu komme die in allen Zonen geltende Begrünungsvorschrift von § 238 Abs. 3 PBG. Damit sei die Herrichtung einer Gartenanlage, die sich gegenüber den unter Schutz gestellten Teilen des Gartens, der

inventarisierten Parklandschaft und – soweit tangiert – auch gegenüber der weiteren Umgebung tadellos einordne, vollumfänglich gewährleistet.

E. 6.3.2

Vor Verwaltungsgericht macht die Beschwerdeführerin 1 hierzu geltend, der Schutzvertrag halte nicht abschliessend fest, welche Gartenneubauten zulässig seien. Zudem könne eine Umgestaltung der bestehenden Grünfläche gestützt auf den Schutzvertrag nicht untersagt werden. Es seien Veränderungen des Charakters der grundstückübergreifenden Parklandschaft zu befürchten. Die gesetzlichen Schutzbestimmungen wie Art. 43 BZO und § 238 Abs. 2 PBG vermöchten den Verzicht auf erforderliche Schutzmassnahmen nicht zu rechtfertigen. Die Auffassung der Vorinstanz stehe in Widerspruch zu § 203 Abs. 1 lit. c PBG, wonach die Schutzobjekte samt der für ihre Wirkung wesentlichen Umgebung wichtige Zeugen seien. Zudem dürfe sich der Grundeigentümer grundsätzlich auf den Schutzzumfang, wie er im Schutzvertrag oder in der Schutzverfügung festgelegt wurde, verlassen. Veränderungen, welche im Lichte des Schutzvertrags zulässig seien, werde die Baubehörde kaum gestützt auf § 238 Abs. 2 PBG die Bewilligung versagen können. Schliesslich seien bei Weitem nicht alle möglichen nachträglichen Bewilligungen bewilligungspflichtig und damit einer Rechtskontrolle unterworfen.

E. 6.3.3

Das gartendenkmalpflegerische Gutachten vom Juni 2010 hält hinsichtlich des Gartens Winkelwiese 10 fest, dass dieser die charakteristischen Merkmale eines "Wohngartens" aufweise: die gestalterisch enge Einheit mit dem Wohngebäude, eine weiche Modellierung des Geländes, geschwungene Wegführungen, die Verwendung von Natursteinmaterialien und eine (ursprüngliche) artenreiche Bepflanzung mit Blütenstauden und dekorativen Sträuchern. Allerdings sei der Garten einfach gestaltet und weise keine herausragenden oder aussergewöhnlichen gestalterischen Qualitäten auf. Heute seien durch den fehlenden Unterhalt die Sträucher hochgewachsen und die Sichtachsen innerhalb des Gartens und zur Stadt und zum See zugewachsen. Des Weiteren fehle heute die farbige Staudenbepflanzung fast völlig. Im Ergebnis kommt das Gutachten zum Schluss, dass der Garten beim (vorgesehenen) Abbruch des Hauses Winkelwiese 10 seinen engen Bezug zum Wohnhaus verliere und die Ensemblewirkung nicht mehr zum Tragen komme. Ebenso sei der Garten für sich einfach gestaltet und auch in der Bepflanzung nur in Teilbereichen gut erhalten. Somit sei der Garten zwar ein typischer Vertreter seiner Zeit, doch weise er keine herausragenden gestalterischen Qualitäten mehr auf und erfülle nicht die Kriterien eines wichtigen Zeugen gemäss § 203 PBG.

E. 6.3.4

Diese Ausführungen des Gutachtens sind überzeugend. Die Beschwerdeführerin 1 beantragt Schutzmassnahmen für den Garten denn auch nicht wegen dessen Zeugenschaft als Wohngarten, sondern weil sie Veränderungen des Charakters der grundstücksübergreifenden Parklandschaft befürchtet. Wie die Vorinstanz indessen überzeugend ausgeführt hat, genügen die übrigen eingreifenden gesetzlichen Bestimmungen, dass die unter Schutz gestellten Teile des Gartens, die inventarisierte Parklandschaft und andere Schutzobjekte im Umfeld des streitbetroffenen Gartens nicht durch irgendwelche baulichen oder anderen Massnahmen beeinträchtigt werden: Der Garten unterliegt zum einen grundsätzlich einem Überbauungsverbot. Laut lit. b der Personaldienstbarkeit darf der Garten, damit er "weiterhin Teil der zusammenhängenden

Parklandschaft an einer städtebaulich wichtigen Stelle in der Altstadt bleibt", neben dem Ersatzbau für die Villa Winkelwiese 10 nicht überbaut werden (die Möglichkeit einer Aufstockung des Gartenhauses wurde von der Vorinstanz aufgehoben). Von diesem Überbauungsverbot ausgenommen sind "Nebenbauten wie ein Gartenpavillon, ein Velo- und Containerunterstand, eine Kanzel oder ähnliche Gartennebenbauten". Mit dieser Dienstbarkeitsklausel ist hinreichend sichergestellt, dass im Garten nur "Gartennebenbauten" in Art der aufgezählten Beispiele, welche die zusammenhängende Parklandschaft nicht beeinträchtigen, erstellt werden dürfen. Da der streitbetreffene Garten nach der Bau- und Zonenordnung der Kernzone Altstadt zugeschieden ist, greift auch die allgemeine Gestaltungsvorschrift von Art. 43 Abs. 1 BZO ein, wonach Bauten, Anlagen und Umschwung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten sind, dass der typische Gebietscharakter gewahrt bleibt und eine gute Gesamtwirkung erzielt wird. Weiter ergibt sich auch aus der kantonalrechtlichen Vorschrift, dass auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes besondere Rücksicht zu nehmen ist (§ 238 Abs. 2 PBG). Diese Bestimmungen stellen in hinreichender Art sicher, dass die unter Schutz gestellten Teile des streitbetreffenen Grundstücks Kat.-Nr. 01, die Schutzobjekte in dessen Umfeld und die zusammenhängende Parklandschaft nicht beeinträchtigt werden. Schutzmassnahmen gemäss § 205 lit. b und c PBG sind indessen nach § 9 Abs. 1 KNHV (nur) dann anzuordnen, wenn oder soweit planungsrechtliche Massnahmen und die Bauvorschriften einen fachgerechten Schutz nicht sicherstellen. Es ist unzulässig, den betreffenden Behörden zu unterstellen, die erwähnten Kernzonenbestimmungen und gesetzlichen Vorschriften würden bei "Veränderungen" nicht korrekt angewendet. Unbehelflich ist auch der Einwand der Beschwerdeführerin 1, es seien nicht alle nachträglichen Veränderungen der Freifläche bewilligungspflichtig. Denn § 238 Abs. 2 PBG bestimmt ausdrücklich, dass bei Objekten des Natur- und Heimatschutzes das Beeinträchtigungsverbot unabhängig davon gilt, ob für die betreffende Nutzungsänderung oder Unterhaltsarbeit eine baurechtliche Bewilligung nötig ist. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt unbegründet.

E. 7.1

Die Beschwerdeführenden 2 stellen im Beschwerdeverfahren ebenfalls den Antrag, es sei der Garten der Liegenschaft Kat.-Nr. 01 "als Teil der grundstücksübergreifenden Parkanlage (ohne Wohngarten)" unter Schutz zu stellen. Zur Begründung wenden sie ein, gemäss Dispositiv-Ziff. 2 des Stadtratsbeschlusses vom 18. Mai 2011 sei der Garten ausdrücklich nicht unter Schutz gestellt worden. Eine eingeschränkte Schutzmassnahme im Sinn der Erhaltung des Gartens als Teil des Parks, wie sie das in der Personaldienstbarkeit in lit. b umschriebene teilweise Bauverbot bilde, sei im Beschluss nicht getroffen worden. Es falle ferner auf, dass in Ziff. 3 des Stadtratsbeschlusses bei der Umschreibung des Umfangs der genehmigten vertraglichen Unterschutzstellung das Eibenwäldchen, die Randbepflanzungen, der Rebstock und das Gartenhaus aufgeführt seien, nicht jedoch das beschränkte Bauverbot innerhalb der Gartenanlage. Es müsse daher davon ausgegangen werden, dass das als Teil der Personaldienstbarkeit begründete beschränkte Bauverbot nicht durch den Genehmigungsbeschluss des Stadtrats mitumfasst werde. Daraus folge, dass dieser Teil der Personaldienstbarkeit ausschliesslich bilaterale Wirkungen zwischen der Stadt Zürich und dem Mitbeteiligten entfalte. Die Personaldienstbarkeit könnte im Umfang des beschränkten Bauverbots durch "Contrarius Actus" ohne Weiteres aufgehoben werden. Dabei hätten die Beschwerdeführenden keine Möglichkeit, sich bei einer künftigen Aufhebung des teilweisen Bauverbots wieder in das Rechtsmittelverfahren einzubringen. Es könnte ihnen entgegengehalten werden, der Garten sei kein Schutzobjekt. Damit wäre es

den Beschwerdeführenden verwehrt, sich für die Aufrechterhaltung des beschränkten Bauverbots auf dem Rechtsmittelweg zu wehren. Der Widerspruch zwischen Ziff. 2 des Stadtratsbeschlusses und Ziff. 4 lit. b Abs. 2 der Personaldienstbarkeit sei zu beheben und das in Form einer Personaldienstbarkeit begründete beschränkte Bauverbot als Teil des Beschlusses festzusetzen. Gleichzeitig sei die Anordnung unter Ziff. 2 des Beschlusses aufzuheben, wonach der Garten der Liegenschaft Winkelwiese 10 kein Schutzobjekt im Sinn von § 203 PBG darstelle.

E. 7.2

Gemäss § 205 PBG erfolgt der Schutz eines Schutzobjektes durch a) Massnahmen des Planungsrechts, b) Verordnung, insbesondere bei Schutzmassnahmen, die ein grösseres Gebiet erfassen, c) Verfügung und d) Vertrag. Schutzmassnahmen gemäss § 205 lit. b, c und d sind anzuordnen, wenn oder soweit planungsrechtliche Massnahmen und die Bauvorschriften einen fachgerechten Schutz nicht sicherstellen (§ 9 Abs. 1 KNHV). Vorliegend erfolgte die Unterschutzstellung des Grundstücks Kat.-Nr. 01 durch Verfügung in Verbindung mit dem mit I abgeschlossenen Vertrag vom 31. März 2011, welcher wiederum Grundlage für die im Grundbuch einzutragende Personaldienstbarkeit ist. Diese – individuellen – Schutzmassnahmen sind in ihrer Gesamtheit zu betrachten, was sich auch im angefochtenen Stadtratsbeschluss niederschlägt mit der Anordnung der Unterschutzstellung (Disp.-Ziff. 1) bzw. Inventarentlassung (Disp.-Ziff. 2), der Genehmigung des Vertrags vom 31. März 2011 (Disp.-Ziff. 3) und der Vormerknahme der gestützt auf diesen Vertrag einzutragenden Personaldienstbarkeit zugunsten der Stadt Zürich. Die Beschreibung dieses Vertrags "betreffend Unterschutzstellung des Eibenwäldchens, der (...) Randbepflanzung, des Rebstocks (...) sowie des Gartenhäuschens" entspricht dem Vertragswortlaut. Auf keinen Fall kann hieraus der Schluss gezogen werden, die Genehmigung des Vertrags umfasse nicht auch das darin verankerte Überbauungsverbot. Der Stadtratsbeschluss vom 18. Mai 2011 bringt klar zum Ausdruck, dass hier Verfügung und Vertrag eine einheitliche Schutzmassnahme darstellen. Das in der Personaldienstbarkeit verankerte Überbauungsverbot (mit Ausnahmen) des Gartens könnte nicht einfach durch Contrarius Actus aufgehoben werden. Dies müsste vielmehr als Änderung der vom Stadtrat beschlossenen Schutzmassnahme wiederum von diesem beschlossen werden, wovon auch der Stadtrat selber ausgeht. Als solche wäre dieser Beschluss wiederum zu publizieren, wodurch den Beschwerdeführenden und insbesondere den Natur- und Heimatschutzverbänden (§ 338a Abs. 2 PBG) der Rechtsmittelweg geöffnet würde. Dass der Garten als Wohngarten kein Schutzobjekt darstellt und die Kernzonenvorschriften (Art. 43 Abs. 1 BZO) sowie Bauvorschriften (§ 238 Abs. 2 PBG) eine Beeinträchtigung der unter Schutz gestellten Teile des streitbetroffenen Grundstücks Kat.-Nr. 01 sowie weiterer benachbarter Schutzobjekte und die zusammenhängende Parklandschaft verhindern, weshalb aus diesem Grund keine weiteren Schutzmassnahmen für den Garten erforderlich sind, wurde bereits vorn (Erw. 6.3.4) festgehalten.

E. 7.3

Die Beschwerdeführenden 2–5 beantragen schliesslich eventualiter, es sei in Ergänzung des Unterschutzstellungsvertrags zwischen der Stadt Zürich und I als zusätzliche Baubeschränkung festzulegen, dass der Garten nicht mit Mauern oder andern sichthindernden Einzäunungen von mehr als 1,1 m Höhe ganz oder teilweise umgeben werden dürfe. Zur Begründung dieser Einzäunungsbeschränkung weisen sie darauf hin, dass der Mitbeteiligte ihnen vor der Abstimmung über den Baurechtsvertrag ein Vorprojekt

vorgelegt habe, das die Umzäunung des Gartens mit einer 2,5 m hohen, sichtausschliessenden Umfriedung als Mauer oder aus Holz vorgesehen habe. Dabei handle es sich um die Vorprojektstudie vom 31. Oktober 2006. Zwar sehe das aktuelle Bauprojekt eine gleichartige Einzäunung nicht vor, doch stehe es dem Mitbeteiligten frei, jederzeit eine Projektänderung mit der fraglichen Mauer zu verlangen. Es sei naheliegend, dass der Mitbeteiligte diese Einzäunung gemäss Vorprojekt lediglich aus verfahrenspolitischen Gründen beiseite liess und einreichen werde, sobald die Baubewilligung rechtskräftig sei. Eine solche Mauer würde den grundstücksübergreifenden Charakter der wertvollen Parklandschaft nicht nur beeinträchtigen, sondern zerstören. Die Beschwerdeführenden 2 stützen ihre Annahme, dass der Mitbeteiligte eine 2,5 m hohe Umfriedung beabsichtige, auf eine mehr als sechs Jahre alte Vorprojektstudie von 2006. Das von der Bausektion am 13. März 2012 bewilligte Bauprojekt, welches Gegenstand der beiden gleichzeitig zu eröffnenden Verfahren VB.2012. 00 730 und VB.2012. 00 731 ist, sieht indessen (lediglich) eine Umfassung vor, die aus einer niedrigen Sockelmauer (ansteigend von 0 auf 59 cm) und einer daran anschliessenden bepflanzten Böschung mit einer freiwachsenden Hecke besteht (VB.2012.00736). Nur beim Containerplatz ist eine Mauernische geplant. Die "naheliegende" Annahme der Beschwerdeführenden 2, dies sei lediglich aus "verfahrenspolitischen Gründen" erfolgt und der Mitbeteiligte werde ein abgeändertes Baugesuch einreichen, sobald die Baubewilligung rechtskräftig sei, ist eine reine Mutmassung. Die Frage, ob und wie eine Einfriedung den Charakter der Parklandschaft beeinträchtigen würde, ist am besten anhand eines konkreten Projekts im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens zu prüfen. Die Beschwerde der Beschwerdeführenden 2 ist auch in diesem Punkt abzuweisen.

E. 8

Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beschwerde abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). In Berücksichtigung der gestellten Anträge sind die Gerichtskosten zu 2/3 der Beschwerdeführerin 1 und zu 1/3 den Beschwerdeführenden 2–5 aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung steht den unterliegenden Beschwerdeführenden von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Hingegen ist eine solche dem Beschwerdegegner und dem anwaltlich vertretenen Mitbeteiligten zuzusprechen. Angemessen sind für die beiden vereinigten Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'500.- für den Stadtrat Zürich und eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.- an den Mitbeteiligten.

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