

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00278 vom 30. September 2014

ZH Verwaltungsgericht, 2014-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2014.00278

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00278 du 30 septembre 2014

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00278 del 30 settembre 2014

Regeste

Baubewilligung | Überstellung der Freihaltezone beziehungsweise der Waldabstandslinie durch Balkone: Zuständigkeit und Bewilligungsvoraussetzungen. Befindet sich eine in einem Nutzungsplan festgesetzte Freihaltezone vollständig innerhalb des nutzungsplanerisch ausgeschiedenen Baugebiets, ist Art. 24 RPG ausnahmsweise nicht (unmittelbar als Bundesrecht) anwendbar. Kraft Verweisung im kantonalen Recht ist Art. 24 RPG (als kantonales Recht) dennoch auf zonenwidrige Bauten und Anlagen in einer innen liegenden Freihaltezone anwendbar. Zur Erteilung einer Ausnahmbewilligung ist in solchen Fällen nicht die Baudirektion, sondern die örtliche Baubehörde zuständig. Da es sich vorliegend nicht um eine innen liegende Freihaltezone handelt, erfolgte die Erteilung der Ausnahmbewilligung zu Recht durch die Baudirektion (E. 5.1). Die Baudirektion des Kantons Zürich bejahte die Standortgebundenheit der projektierten Balkone lediglich unter Hinweis auf die diesbezügliche Praxis der Stadt Zürich jedoch ohne weitere Begründung. Zur Eruiierung dieser Bewilligungspraxis müssten Vergleichsobjekte gefunden werden. Diesbezüglich fehlen jedoch substantiierte Vorbringen (5.3). Freihaltezone und Waldabstandslinien dienen unterschiedlichen Zwecken und können nebeneinander bestehen. Eine neue Waldabstandslinie ersetzt eine bestehende Freihaltezone nicht. Da vorliegend die Ausnahmbewilligung für die Überstellung der Freihaltezone aufzuheben ist und die projektierten Balkone damit nicht bewilligungsfähig sind, erübrigt sich die Prüfung der Voraussetzungen für die Überstellung der Waldabstandslinie (E. 6.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2014.00278 Urteil der 1. Kammer vom 30. September 2014 Mitwirkend: Abteilungspräsident Lukas Widmer (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Maja Schüpbach Schmid, Verwaltungsrichterin Sandra Wintsch, Gerichtsschreiberin Laura Diener. In Sachen Stiftung A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführerin, gegen 1.-23. C und 22 weitere Personen, alle vertreten durch RA D, 24.-25.: E und F, beide vertreten durch G, Beschwerdegegnerschaft, und 1. Bausektion der Stadt Zürich, 2. Baudirektion Kanton Zürich, Mitbeteiligte, betreffend Baubewilligung, hat sich ergeben: I. Die Bausektion der Stadt Zürich erteilte der Stiftung A mit Beschluss vom 11. Juni 2013 die Bewilligung für die Erstellung eines Ergänzungsneubaus sowie die Balkonvergrößerung der bestehenden drei Gebäude auf dem Grundstück Kat.-Nr. 01 an der H-Strasse 02, 03, 04 und 05 in Zürich 2-Leimbach. Gleichzeitig eröffnete sie die im koordinierten Verfahren ergangene Verfügung der Baudirektion des Kantons Zürich vom 4. Dezember 2012, welche darin für die Erstellung der Balkone in der Freihaltezone eine Ausnahmbewilligung sowie eine forstrechtliche Bewilligung zur Unterschreitung des Waldabstands erteilt hatte. II. Dagegen

erhoben C und 22 weitere Personen mit gemeinsamer Eingabe vom 12. Juli 2013 Rekurs an das Baurekursgericht und beantragten die Aufhebung des Beschlusses der Bausektion der Stadt Zürich vom 11. Juni 2013. Am 19. Juli 2013 erhoben E und F mit gemeinsamer Eingabe ebenfalls Rekurs beim Baurekursgericht und beantragten die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses. Mit Entscheid vom 14. März 2014 hiess das Baurekursgericht die Rekurse teilweise gut und hob die in Ziff. I der Verfügung der Baudirektion des Kantons Zürich vom 4. Dezember 2012 erteilte Ausnahmbewilligung für das Überstellen der Freihaltezone auf. Sodann ergänzte es den Beschluss der Bausektion der Stadt Zürich vom 11. Juni 2013 mit der Auflage, dass vor Baubeginn geänderte Pläne zur Bewilligung einzureichen sind, aus denen sich ergibt, dass die Freihaltezone nicht überstellt wird. Im Übrigen wies es die Rekurse ab. III. Gegen den Entscheid des Baurekursgerichts erhob die Stiftung A mit Eingabe vom 2. Mai 2014 Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Darin beantragte sie, den Entscheid insoweit aufzuheben, als damit die Ausnahmbewilligung der Baudirektion des Kantons Zürich für das Überstellen der Freihaltezone mit Balkonen aufgehoben wird, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerschaft. Die Beschwerdegegnerschaft 24 und 25 beantragte am 13. Mai 2014 die Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuweisen und teilte im Übrigen mit, dass sie auf eine Beschwerdeantwort verzichte und auf die Begründung des Baurekursgerichts verweisen würde. Das Baurekursgericht schloss am 21. Mai 2014 ohne weitere Bemerkungen auf Abweisung der Beschwerde. Mit Beschwerdeantwort vom 2. Juni 2014 äusserte sich die Bausektion der Stadt Zürich zur Sache und verwies im Weiteren auf die Beschwerdeantwort der Baudirektion des Kantons Zürich, welche jedoch auf eine solche verzichtet hat. Am 3. Juni 2014 teilte die Beschwerdegegnerschaft 1–23 mit, dass sie auf eine Beschwerdeantwort verzichte. Die Kammer erwägt:

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig.

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin hat als Bauherrin ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids bzw. an der Wiederherstellung der Baubewilligung (vgl. § 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG; Martin Bertschi in: Alain Griffel (Hrsg.), Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 21 N. 41). Sie ist somit ohne Weiteres zur Beschwerdeerhebung legitimiert.

E. 1.3

Von der Legitimation zu unterscheiden ist die Frage der zulässigen Rügen. Mit Beschwerde kann beim Verwaltungsgericht unter anderem geltend gemacht werden, die Vorinstanz habe eine Rechtsverletzung begangen (§ 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 VRG). Das Verwaltungsgericht leitet daraus in ständiger Praxis ab, dass die Bauherrin geltend machen kann, das Baurekursgericht habe durch die Aufhebung einer Baubewilligung die Autonomie der bewilligungserteilenden Gemeinde verletzt (VGr, 28. August 2014, VB.2013.00788, E. 1.3 mit Hinweisen). Die entsprechenden Rügen sind deshalb nachfolgend zu beurteilen. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, kann auf die Beschwerde eingetreten werden.

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin beabsichtigt auf der Westseite der Überbauung H-Strasse 2–4 den Neubau eines Mehrfamilienhauses mit 14 Wohnungen (H-Strasse 5) sowie die Vergrösserung der Balkone an den bestehenden drei Gebäuden. Die Südfassade der Bauten befindet sich unmittelbar neben einer seit Langem bestehenden Freihaltezone, auf deren Grenze neu eine Waldabstandslinie festgesetzt worden ist.

E. 2.2

Strittig ist vorliegend die Überstellung der Freihaltezone beziehungsweise der Waldabstandslinie durch die Balkone. Die Vorinstanz gelangte in ihrem Entscheid zum Schluss, dass die Erstellung von Balkonen in der Freihaltezone klar ausgeschlossen sei, da diese in keiner Art und Weise der Verwirklichung des Zonenzwecks dienen würden. Zudem betrachtete sie die Voraussetzungen zur Erteilung einer Ausnahmegewilligung für das Überstellen der Freihaltezone als nicht gegeben und hob die entsprechende Bewilligung auf. Aufgrund dieses Ergebnisses liess sie die Zulässigkeit der Erstellung der Balkone im Waldabstandsbereich offen.

E. 3

Die Beschwerdeführerin beanstandet einen Eingriff der Rekursinstanz in das der Baubehörde zustehende Ermessen bzw. in die Autonomie der Stadt Zürich bei der Anwendung des kommunalen und kantonalen Rechts. Es trifft wohl zu, dass bei der Bewilligung von Bauten in der Freihaltezone beziehungsweise im Bereich von Waldabstandslinien oftmals ein gewisser Beurteilungsspielraum besteht. Indessen lässt die Beschwerdeführerin ausser Acht, dass das Baurekursgericht gemäss § 20 Abs. 1 lit. c VRG auch die Angemessenheit der angefochtenen Anordnung zu überprüfen hat. Bezüglich der Beanspruchung der Freihaltezone wurde die Bewilligung durch die kantonale Baudirektion erteilt. Es versteht sich von selbst, dass dieser Behörde die Autonomie einer Gemeinde abgeht. Auch im Übrigen besteht für die Baudirektion hier kein Beurteilungsspielraum, welcher der Überprüfungsbefugnis durch das Baurekursgericht entzogen wäre. Gemäss bisheriger Praxis legen sich die Rekursbehörden bei der Ermessenskontrolle zwar eine gewisse Zurückhaltung auf, soweit persönliche oder örtliche Verhältnisse zu berücksichtigen sind oder wenn es um technische oder verwaltungsorganisatorische Fragen geht (Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 20 N. 80). Solche Umstände hatte die Baudirektion indessen nicht zu beurteilen. Abgesehen davon erging ihr Bewilligungsentscheid bezüglich der Beanspruchung der Freihaltezone ohnehin ohne nähere Begründung. Jedenfalls konnte das Baurekursgericht die Bewilligung durch die Baudirektion und damit die Frage, ob die strittigen Balkone die Freihaltezone beanspruchen dürfen oder nicht, ohne Kognitionsbeschränkung überprüfen. Davon ist im Folgenden auszugehen.

E. 4.1

Die Zulässigkeit von Bauten und Anlagen in der Freihaltezone beurteilt sich nach der Bestimmung von § 40 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG), welche nach § 62 Abs. 1 PBG auch für kommunale Freihaltezonen gilt. Danach dürfen in der Freihaltezone nur solche oberirdischen Bauten und Anlagen erstellt werden, die der Bewirtschaftung oder unmittelbaren Bewerbung der Freiflächen dienen und die den Zonenzweck nicht schmälern (§ 40 Abs. 1 Satz 1 PBG). Für andere Bauten und Anlagen ist grundsätzlich eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 des Raumplanungs- und

Baugesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG) notwendig (§ 40 Abs. 1 Satz 2 PBG).

E. 4.2

Die streitbetroffenen Balkone sollen so erstellt werden, dass sie in die kommunale Freihaltezone F hineinragen würden. Die Freihaltezone F ist keiner besonderen Zweckbestimmung zugewiesen (vgl. Art. 81 der Bau- und Zonenordnung vom 23. Oktober 1991). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellen Freihaltezonen Schutz- bzw. Spezialzonen im Sinn von Art. 17 und 18 RPG dar (BGE 118 Ib 503 E. 5b). Die Freihaltezone F liegt inmitten eines im Richtplan des Kantons Zürich festgelegten Siedlungsgebietes. Innerhalb dieses Siedlungsgebiets scheidet der Zonenplan der Stadt Zürich entlang dem Waldgebiet beim I-Bach die Freihaltezone F aus, welche im Norden, Osten und Westen an eine Wohnzone grenzt. Der besagten Freihaltezone kommt damit eine Landschaftsschutzfunktion im Sinn von Art. 3 Abs. 2 lit. e RPG zu. Bei der Realisierung von Bauten und Anlagen ist deshalb die Bautätigkeit eingeschränkt und nur unter den genannten Voraussetzungen von § 62 Abs. 1 in Verbindung mit § 40 PBG zulässig.

E. 4.3

Vorliegend hat die Vorinstanz zu Recht festgestellt, dass die geplanten Balkone nicht zonenkonform sind und weder der Bewirtschaftung noch der unmittelbaren Bewerbung der Freihaltezone dienen. Der von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Erholungszweck von Balkonen sowie die Verbesserung der Wohnqualität durch deren Vergrösserung gegenüber den bestehenden Balkonen ändern daran nichts. Die Erteilung einer Baubewilligung nach Art. 22 RPG scheidet damit vorliegend aus. Im Folgenden sind daher die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung im Sinn von Art. 24 RPG zu prüfen.

E. 5.1

Bei der Prüfung der Rechtmässigkeit der erteilten Ausnahmegewilligung stellt sich zunächst die Frage, ob hierfür eine kantonale oder eine kommunale Behörde zuständig war.

E. 5.1.1

Befindet sich eine in einem Nutzungsplan festgesetzte Freihaltezone vollständig innerhalb des nutzungsplanerisch ausgeschiedenen Baugebiets, ist Art. 24 RPG gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ausnahmsweise nicht anwendbar, da sich diese Bestimmung nicht auf die Planung innerhalb der nutzungsplanerisch festgelegten Siedlungsbereiche bezieht. In solchen Fällen unterstehen Bauten und Anlagen in der betreffenden Freihaltezone dem kantonalen Recht (VGr, 13. März 2008, VB.2007.00468, E. 2.2 mit Hinweisen; BGr, 18. August 2003, 1A.31/2003, E. 1 mit Hinweisen). § 40 Abs. 1 Satz 2 PBG sieht ausdrücklich vor, dass für zonenfremde Bauten und Anlagen Art. 24 RPG gelten soll. Soweit es sich um eine innen liegende Freihaltezone handelt, ist Art. 24 RPG zwar nicht direkt auf zonenwidrige Bauten und Anlagen anwendbar, kraft Verweisung des kantonalen Rechts aber dennoch für die Beurteilung von zonenwidrigen Bauten und Anlagen massgebend (VGr, 13. März 2008, VB.2007.00468, E. 4.1, auch zum Folgenden). Gelangt Art. 24 RPG nicht direkt, sondern nur kraft Verweisung des kantonalen Rechts zur Anwendung, besteht von Bundesrechts wegen kein Grund, eine kantonale Bewilligungsinstanz einzuschalten (vgl. Art. 25 Abs. 2 RPG). Diese ist für die Prüfung der Bewilligungsvoraussetzungen nur dann zuständig, wenn Art. 24 RPG anwendbar ist (Ziffer 1.2 des Anhangs zur Bauverfahrensverordnung vom 3. Dezember 1997).

E. 5.1.2

Nach dem Richtplan des Kantons Zürich vom 24. März 2014 wurde der ganze Bereich von Mittel-Leimbach zwischen der J-Strasse und der K-Strasse als Siedlungsgebiet festgelegt. Gegen Norden ist das Siedlungsgebiet durch Waldgebiet beim L-Bach und gegen Süden durch Landwirtschaftsgebiet beim M-Bach begrenzt. Innerhalb dieses Siedlungsgebiets scheidet der Zonenplan der Stadt Zürich – wie bereits oben ausgeführt – entlang dem Waldgebiet beim I-Bach eine Freihaltezone aus, welche im Norden, Osten und Westen an eine Wohnzone grenzt. Sie trennt die Wohnzone vom Waldgebiet und ist damit nicht vollständig von Bauzonen umgeben. Im Übrigen ergibt sich aus dem Zonenplan, dass das infrage stehende Gebiet unterbrochlos zusammenhängt mit der grossflächigen Freihaltezone, die entlang der Stadtgrenze verläuft und den ganzen Üetliberg umfasst. Folglich handelt es sich vorliegend nicht um eine innen liegende Freihaltezone.

E. 5.1.3

Somit hatte die kantonale Bewilligungsbehörde zu prüfen, ob eine in der Freihaltezone zonenwidrige Baute oder Anlage unter den Voraussetzungen des Art. 24 RPG ausnahmsweise bewilligt werden kann. Nach dem Gesagten erfolgte die Erteilung der Ausnahmbewilligung nach Art. 24 RPG damit zu Recht durch die Baudirektion.

E. 5.2

Gemäss Art. 24 RPG können Bewilligungen erteilt werden, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert (lit. a) und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b). Standortgebunden im Sinn von Art. 24 lit. a RPG sind Bauten, wenn sie aus technischen oder betrieblichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf eine bestimmte Lage ausserhalb der Bauzonen angewiesen sind (positive Standortgebundenheit) oder wenn sie sich aus besonderen Gründen in einer Bauzone nicht verwirklichen lassen (negative Standortgebundenheit; vgl. BGE 111 Ib 213, E. 3b). Eine relative Standortgebundenheit ist ausreichend; das heisst, es ist nicht erforderlich, dass überhaupt kein anderer Standort in Betracht fällt (Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. A., Bern 2008, S. 220 f.; Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. A., Zürich 1999, N. 711). Die Frage, ob eine Baute auf einen bestimmten Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist, beurteilt sich stets nach objektiven Massstäben und Kriterien, wobei es weder auf die subjektiven Vorstellungen und Wünsche des Einzelnen noch auf die persönliche Zweckmässigkeit oder Bequemlichkeit ankommt (BGr, 19. Juli 2006, 1A.49/2006, E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 5.3

Die Baudirektion des Kantons Zürich bejahte die Standortgebundenheit der projektierten Balkone lediglich unter Hinweis auf die diesbezügliche Praxis der Stadt Zürich, jedoch ohne weitere Begründung. Gemäss Angaben der Baudirektion des Kantons Zürich dürfen nach dieser Praxis bei Gebäuden, welche direkt an der Grenze zur Freihaltezone erstellt werden, nicht abgestützte Balkone, welche maximal einen Drittel der betreffenden Fassadenlänge einnehmen, bis zu 2 m in den Anstossbereich der Freihaltezone hinein gebaut werden. Zur Eruierung dieser Bewilligungspraxis müssten Vergleichsobjekte gefunden werden (vgl. VGr, 21. Mai 2014, VB.2013.00691 E. 4.4.2). Diesbezüglich fehlen jedoch substantiierte Vorbringen. Die eingereichten Merkblätter reichen dafür nicht aus. Die behauptete Bewilligungspraxis ist somit nicht erstellt.

E. 5.4

Gründe für die Standortgebundenheit der geplanten Balkone wurden weder von der Beschwerdeführerin vorgebracht noch sind solche ersichtlich. Die Vorinstanz hat daher zu Recht die Ausnahmegewilligung der Baudirektion für die Überstellung der Freihaltezone aufgehoben. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

E. 6.1

Die Vorinstanz sah aufgrund des obigen Ergebnisses von einer Überprüfung der Zulässigkeit der Überstellung der Waldabstandslinie ab. Die Beschwerdeführerin rügt dieses Vorgehen und bringt vor, dass die neu festgelegte Waldabstandslinie der altrechtlichen Freihaltezone vorgehe. Es sei systemwidrig, die fragliche Freihaltezone in einem gemäss kantonalem Richtplan als Siedlungsgebiet bezeichneten Bereich weiterhin bestehen zu lassen. Der mit der Festlegung der Freihaltezone verfolgte Zweck könne mindestens genauso gut durch die Waldabstandslinie erfüllt werden.

E. 6.2

Wie bereits in E. 4.2 festgestellt, kommt der besagten Freihaltezone eine Landschaftsschutzfunktion im Sinn von Art. 3 Abs. 2 lit. e RPG zu. Mit den Waldabstandsvorschriften werden gesundheits- und forstpolitische, landschaftsschützerische und in einem weiteren Sinn auch raumplanerische Ziele verfolgt. Sie dienen dem Schutz walddaher Bauten und ihrer Bewohner gegen Schädigung durch Windwurf sowie gegen Schatten und Feuchtigkeit. Zudem schützen sie den Wald vor Brandgefahr, sichern seine Erholungsfunktion, erhalten ihn als Umweltfaktor und gewähren einen nicht zu schroffen Übergang zwischen Wohngebieten und Waldlandschaft (BGE 119 Ia 113 E. 5 mit Hinweis). Die Beschwerdeführerin verkennt, dass die Freihaltezone und die Waldabstandslinie unterschiedlichen Zwecken dienen. Eine Freihaltezone vermag daher auch nicht die zwingend vorgeschriebene Festlegung einer Waldabstandslinie zu ersetzen (VGr, 25. Januar 2001, VB.2000.00282, E. 2c). Darüber hinaus stehen diese beiden Schutzinstrumente in keinem Widerspruch zueinander. Eine analoge Anwendung des Grundsatzes "lex posterior derogat legi priori" (das neuere Recht geht dem älteren, widersprechenden, vor), wie sie die Beschwerdeführerin verlangt, steht daher ausser Frage. Die bisherige Freihaltezone besteht neben der neuen Waldabstandslinie. Da vorliegend die Ausnahmegewilligung für die Überstellung der Freihaltezone gemäss E. 5 aufzuheben ist und die projektierten Balkone damit nicht bewilligungsfähig sind, erübrigt sich die Prüfung der Voraussetzungen für die Überstellung der Waldabstandslinie. Die Rüge ist daher unbegründet.

E. 7

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihr von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Für die Beschwerdegegnerschaft 1■;3 ist im Beschwerdeverfahren kein besonderer Aufwand im Sinn von § 17 Abs. 2 lit. a VRG angefallen. Auf die Zusprechung einer Parteientschädigung ist daher zu verzichten. Die Beschwerdegegner 24 und 25 haben keine Parteientschädigung verlangt, weshalb ihnen praxisgemäss auch keine solche zuzusprechen ist (Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 17 N. 16 mit Hinweisen).

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