

BRKE IV Nr. 0166/2007 vom 13. Dezember 2007 in BEZ 2009 Nr. 48

(Bestätigt mit VB.2008.00038 vom 21. Mai 2008, dieser bestätigt mit BGr 1C_317/2008 vom 1. April 2009.)

Die Rekurrentin wandte sich gegen die Verweigerung einer Baubewilligung für eine geplante Anlage mit Familiengärten und Gartenhäusern. Der Bauabschlag erfolgte mit der Begründung fehlender planungsrechtlicher Baureife.

Aus den Erwägungen:

5.1. Bauten und Anlagen dürfen nur auf Grundstücken erstellt werden, die baureif sind oder deren Baureife auf die Fertigstellung oder, wo die Verhältnisse es erfordern, bereits auf den Baubeginn hin gesichert ist (§ 233 Abs. 1 PBG). Gemäss § 234 PBG gilt ein Grundstück als baureif, wenn es erschlossen ist und wenn durch die bauliche Massnahme keine noch fehlende oder durch die Gemeindeexekutive beantragte planungsrechtliche Festlegung nachteilig beeinflusst wird. Diese Bestimmung bezweckt somit den Schutz fehlender oder in Änderung stehender planungsrechtlicher Festlegungen. Das Erfordernis der planungsrechtlichen Baureife löst eine befristete Bausperre aus, wenn eine noch ausstehende Planung oder eine Planänderung durch ein Bauvorhaben negativ präjudiziert würde. Künftige Planfestsetzungen entfalten auf diese Weise eine negative Vorwirkung. Dabei sind für die Annahme einer nachteiligen Beeinflussung künftigen Rechts nicht in erster Linie die Auswirkungen des betreffenden Vorhabens an sich massgebend; vielmehr kommt es auf dessen präjudizielle Bedeutung an. Zu fragen ist demnach nach den Folgen einer Vielzahl gleichartiger Projekte (RB 1995 Nr. 78).

§ 234 PBG dient indes nicht allgemein der Voranwendung künftigen Rechts, sondern ausschliesslich der Plansicherung (BGE 116 Ia 449 ff., E. 4a; RB 1984 Nr. 96). Geschützt werden sollen mit andern Worten planungsrechtliche Festlegungen, d.h. all jene Normen, die einen planerischen Gehalt aufweisen. Dazu gehören etwa die Bestimmungen über die Nutzweise, die Ausnützung, die erlaubte Überbauungsart oder die Geschoszahl, nicht aber blosse Messvorschriften oder etwa Vorschriften, die überwiegend feuerpolizeilichen Zwecken dienen (VB.95.00066 und 00067, E. 3b). Um negativ präjudiziert werden zu können, muss eine Planungsabsicht überdies einen bestimmten Konkretisierungsgrad erreicht haben; als von der Gemeindeexekutive beantragt im Sinne von § 234 PBG und damit hinreichend konkretisiert gilt eine planerische Festlegung in der Regel dann, wenn sie zuhanden der öffentlichen Auflage gemäss § 7 PBG verabschiedet worden ist (BRKE IV Nr. 166/1993 = BEZ 1994 Nr. 3, E. 2e/f; www.brk.zh.ch). Sodann muss die vom Gemeinderat verabschiedete Vorlage eine ernsthafte Realisierungschance haben; andernfalls kann sie einem Bauvorhaben nicht entgegengehalten werden (RB 1999 Nr. 113, E. 3a, RB 1993 Nr. 40).

In dem von der Vorinstanz zitierten Entscheid (VB.2005.00562) hat das Verwaltungsgericht folgendes festgehalten: «Damit einem Bauvorhaben die Änderung einer planungsrechtlichen Festlegung entgegengehalten werden kann, muss sie nach dem Wortlaut von § 234 PBG vom Gemeinderat <beantragt> sein. Damit ist klargestellt, dass beabsichtigte Planänderungen nur zu berücksichtigen sind, wenn sie vom Gemeinderat, das heisst von der Gemeindeexekutive ausgehen, und ein entsprechender formeller Beschluss der Gesamtbehörde vorliegt (R. Wolf/E. Kull, Das revidierte Planungs- und Baugesetz [PBG] des Kantons Zürich, 1992, Rz. 266). Allerdings ist nicht erst der formelle Änderungsantrag der Gemeindeexekutive an die Gemeindeversammlung oder zuhanden des Gemeindeparlaments massgebend, sondern muss bereits die Vorbereitungsphase der Planung mit der gemäss Art. 4 des Raumplanungsgesetzes (RPG) und § 7 PBG vorgeschriebenen Mitwirkung der Bevölkerung vor einer Präjudizierung geschützt sein (Wolf/Kull, Rz. 267; Ch. Fritzsche/P. Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 3. A., 2003, 9–8). Als in diesem Sinn beantragte Änderung hat es deshalb die Baurekurskommission genügen lassen, dass der Gemeinderat noch vor der vorgeschriebenen öffentlichen Auflage über einen ersten Revisionsentwurf ein freiwilliges Vernehmlassungsverfahren bei <interessierten Kreisen> durchgeführt hatte (BRK IV Nr. 166/1993 = BEZ 1994 Nr. 3; www.brk.zh.ch). In VB 2004.00028 (= RB 2004 Nr. 69) hat das Verwaltungsgericht auf die Stossrichtung der Neuformulierung von § 234 PBG hingewiesen, nämlich zu verhindern, dass mit Volksinitiativen, parlamentarischen Motionen und dergleichen missliebige Bauvorhaben verhindert werden können. Gleichzeitig hat es aber unter Hinweis auf BGE 116 Ia 449, E. 4a festgehalten, dass die Voraussetzung von § 234 PBG, wonach Planänderungen vom Gemeinderat beantragt sein müssten, nicht zu eng ausgelegt werden dürfe; es hat einer Planänderung den Schutz gegen Präjudizierung gewährt, die vom Gemeinderat beantragt, jedoch von der Gemeindeversammlung für weiter gehende Beschränkungen an diesen zurückgewiesen worden war. Im nämlichen Entscheid hat das Gericht aber auch betont, dass die vorgesehene Planänderung hinreichend konkretisiert sein und ernsthafte Realisierungschancen haben müsse (RB 1982 Nr. 140 = BEZ 1982 Nr. 19; RB 1993 Nr. 40).»

5.2. Vorliegend ist einzig strittig, ob der Antrag und die Weisung des Stadtrates an den Gemeinderat vom 6. September 2006 betreffend Planung E/G, Zielsetzung, Planungskonzept und Rahmenkredit, eine genügend konkretisierte Planänderung im Sinne von § 234 PBG darstellen.

In dieser Weisung hat der Stadtrat festgehalten, dass er in seinem Beschluss vom 12. Juli 2006 anhand der Ergebnisse und positiven Schlussfolgerungen der am 8. Februar 2006 in Auftrag gegebenen Machbarkeitsstudie der Zielsetzung der Projektierung E/G zugestimmt, die Projektorganisation konstituiert und das weitere Vorgehen beschlossen habe. Gleichzeitig habe der Stadtrat in eigener Kreditkompetenz die Ausarbeitung eines auf der Machbarkeitsstudie beruhenden Masterplans beschlossen. Dies sei aufgrund der notwendigen gemeindeübergreifenden Koordination mit den fortgeschrittenen Arbeiten im Rahmen der Projektierungen E/G überlagernden Planungszone BS/BB. Die Machbarkeitsstudie E/G hält denn auch fest, dass die Projekte Sportanlagen H, Wohnungsbau G und Perspektiven der Stadtentwicklung inhaltlich wie terminlich mit dem im Zusammenhang mit der Planungszone parallel laufenden Projekt Entwicklungskonzept Industrie BB/BS zu koordinieren seien. Weiter wird die Zielsetzung der Projektierungen E/G festgehalten. Diese umfas-

sen die Ausarbeitung und Umsetzung des Masterplanes E/G, Investoren- und Planerwettbewerb Wohnanlage G und den Projektwettbewerb Sportpark E.

5.3. Weder aus dem Entscheid des Verwaltungsgericht vom 22. März 2006 (VB.2005.00562) noch aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichtes vom 21. April 2004 (= RB 2004 Nr. 69) lässt sich ableiten, ob ein erst noch durch planungsrechtliche Massnahmen umzusetzender Masterplan den Schutz von § 234 PBG beanspruchen kann. In diesem Entscheid hat das Verwaltungsgericht festgehalten, dass § 234 PBG die Funktion einer Planungszone im Sinn von Art. 27 RPG habe und deshalb auch dem Schutz von Planänderungen vor Präjudizierungen diene. Aus dieser bundesgerichtlichen Sicht dürfe die Voraussetzung von § 234 PBG, dass die Planänderung vom Gemeinderat beantragt sein müsse, nicht derart eng ausgelegt werden, dass der Schutz vor Präjudizierung nicht mehr wirksam sei; die von der Exekutive mit formellen Beschlüssen dokumentierten Revisionsbestrebungen könnten sonst durch nachträglich eingereichte Baugesuche unterlaufen werden. Auf den un spezifiziert gehaltenen Exekutivbeschluss, die Bau- und Zonenordnung einer Revision zu unterziehen, lasse sich eine Bauverweigerung nicht stützen. Fritzsche/Bösch halten in diesem Zusammenhang fest, dass in der Regel bereits die durch das zuständige Exekutivorgan zuhanden der öffentlichen Auflage verabschiedeten Festlegungen als beantragt im Sinne von § 234 zählten. Diese gemäss § 7 Abs. 2 PBG öffentlich aufgelegten Planungsentwürfe stellten zwar noch keinen definitiven Antrag an die planfestsetzende Legislative dar, weil die zu berücksichtigenden Einwendungen noch zu Änderungen führen könnten. Jedoch manifestierten sich in den detailliert ausgearbeiteten Entwürfen der Exekutive deren Planungsabsichten meistens in einem Ausmass, dass von einem Antrag im Sinne von § 234 PBG gesprochen werden könne. Je nach den Umständen beziehungsweise dem Verlauf der Planungsarbeiten könne auch der Antrag einer vom Gemeinderat eingesetzten Ortsplanungskommission auf Änderung der Bauordnung dem Gemeinderat zugerechnet werden. Anders verhalte es sich dagegen für freiwillig verabschiedete Vorentwürfe, denen der erforderliche Konkretisierungsgrad meistens fehle (Fritzsche/Bösch, 9–7). Besonders lägen die Verhältnisse in Parlamentsgemeinden. In diesen wäre es allenfalls denkbar, dass die Planaufgabe zuhanden der Öffentlichkeit gleichzeitig mit dem formellen Antrag an das Gemeindeparlament durchgeführt würde. Die Behandlung der Einwendungen könnte dann von einer parlamentarischen Kommission – in Zusammenarbeit mit der Exekutive – vorgenommen werden. Auch in diesem Falle müsse gelten, dass jedenfalls erst eine von der Exekutive verabschiedete Vorlage (Weisung an das Parlament oder auch nur ein zuhanden der öffentlichen Auflage verabschiedeter Entwurf) nach der Anwendung von § 234 PBG rufe. Verwaltungsinterne oder von Experten erarbeitete Entwürfe, die – wenn auch im Einverständnis mit der Exekutive – öffentlich aufgelegt würden, reichten nicht aus (Fritzsche/Bösch, 9–9).

5.4. Aus dem Umstand, wonach der Masterplan zuerst ausgearbeitet und umgesetzt werden muss, ergibt sich primär, dass sich die Projektierung in einem planerisch wichtigen Stadium befindet. Ein (noch auszuarbeitenden) Masterplan verfügt noch nicht über den Konkretisierungsgrad, der einer planerischen Festlegung zukommt, wenn sie zuhanden der öffentlichen Auflage gemäss § 7 PBG verabschiedet worden ist (BRKE IV Nr. 166/1993 = BEZ 1994 Nr. 3, E. 2e/f; www.brk.zh.ch). Allerdings bedeutet dies noch nicht zwingend, dass ein Masterplan nicht über den genü-

genden Konkretisierungsgrad verfügt, der erforderlich ist, um in den Genuss des Schutzes gemäss § 234 PBG zu kommen.

5.5. Im Zusammenhang damit, ob die in einem Masterplan bekundeten Planungsabsichten genügend konkretisiert sind, ist zu beachten, dass in der Raumplanung der Grundsatz der Methodenfreiheit herrscht. Auch wenn es sich beim streit betroffenen Masterplan nicht um einen eigentlichen Antrag handelt, so muss die bereits weit vorangeschrittene Planung dennoch einen Schutz geniessen und darf nicht durch ein Bauvorhaben in letzter Minute in Frage gestellt werden. Die durch die Entscheide im Zusammenhang mit der Bausperre im Sinne von § 234 PBG und der Bekämpfung eines missliebigen Bauvorhabens durch eine Bürgerinitiative auf eine Revision der Bau- und Zonenordnung erarbeiteten Grundsätze können im vorliegenden Fall nicht ohne weiteres zur Anwendung kommen. In diesen Fällen wird ein Bauherr in seinem berechtigten Vertrauen auf die geltende Bau- und Zonenordnung geschützt. Davon zu unterscheiden sind Fälle, in denen ein Bauherr eine bevorstehende Planung, von der er Kenntnis erhalten hat, nicht durch das Einreichen eines Bauvorhabens in letzter Minute durchkreuzen kann.

Dem Entscheid BRKE IV Nr. 166/1993 (= BEZ 1994 Nr. 3; www.brk.zh.ch) lag ein ähnlicher Sachverhalt wie der Vorliegende zugrunde. Auch hier war im Zeitpunkt der Erteilung der Baubewilligung der Bau- und Zonenordnungsentwurf durch den Gemeinderat noch nicht zuhanden der öffentlichen Auflage zum Einwendungsverfahren durchgeführt worden. Allerdings fand ein knappes halbes Jahr vor der Erteilung der im Rahmen des damaligen Rekursverfahrens aufzuhebenden Baubewilligung ein freiwilliges Vernehmlassungsverfahren bei «interessierten Kreisen» statt. Die Baurekurskommission IV entschied damals, dass sich in den detailliert ausgearbeiteten Entwürfen der Exekutive deren Planungsvorstellungen in einem Ausmass manifestierten, dass von einem Antrag im Sinne von § 234 PBG gesprochen werden könne.

Im vorliegenden Fall verhält es sich hinsichtlich der Planungsvorstellungen des Stadtrates nicht anders. Bereits aus der Machbarkeitsstudie ergibt sich klar, dass das ganze Gebiet E zu einem Sportpark umgestaltet werden soll. Diese Vorstellungen wurden denn auch in der Zeitung «Zürcher Unterländer» dargestellt. Dass dabei die durch die Revision der Zonierung die für die Realisierung des Sportparks notwendigen zonenrechtlichen Voraussetzungen noch geschaffen werden müssen, ändert nichts daran, dass es sich bei der Machbarkeitsstudie und dem Masterplan um konkrete planerische Vorstellungen des Stadtrates handelt.

In dieser Hinsicht muss berücksichtigt werden, dass die erste Etappe hinreichend klar ist und bereits aus der Machbarkeitsstudie und dem Masterplan hervorgeht, wie das Gebiet insbesondere in der ersten Etappe entwickelt werden soll. Damit hat der Stadtrat seine Planungsabsichten klar offengelegt.

5.6. Die Beurteilung der ernsthaften Realisierungschance muss im Zusammenhang mit dem am 22. November 2006 ausgearbeiteten Masterplan vorgenommen werden. Dieser geht einerseits von zwei verschiedenen Zeithorizonten aus, nämlich dem Szenario «Zonierung 2007» auf der Basis der bestehenden übergeordneten Instrumenten und dem «Szenario 2012plus», welches von zwischenzeitlich revidierten regionalen und kantonalen Richtplänen ausgeht, weil der kantonale Richtplan in

Abhängigkeit zum Sachplan Infrastruktur der Luftfahrt (SIL) und zum kantonalen Richtplan Flughafen revidiert wird. Bis zur Beendigung des Revisionsverfahrens voraussichtlich im Jahre 2012 könnten Umzonung mit einer Erhöhung der Wohnnutzung sowie neue Einzonungen nicht mehr bewilligt werden. Zudem habe die Arbeit an der Machbarkeitsstudie E/G gezeigt, dass der städtebauliche Zusammenhang mit der Planungszone Industrie BB und BS von grosser Bedeutung sei und die anstehenden Fragen sinnvollerweise koordiniert angegangen werden müssten. Diese Koordination habe mittels der inhaltlich wie zeitlich parallelen Erarbeitung der beiden inhaltlich eng miteinander verbundenen Masterpläne E/G und G-Strasse stattgefunden. Festgehalten wird im Masterplan sodann, dass die bestehende Zonenplanung im Gebiet des Sportparks nicht mit dem Konzept vereinbar sei und angepasst werden müsste. Weiter hält der Masterplan auch fest, dass eine Umzonung der gesamten Reservezone im Gebiet E in eine Erholungszone B (Zone für Sport- und Freizeitanlagen) eine Änderung des kantonalen Richtplanes voraussetzen. Diese Revision stehe in Abhängigkeit zum Sachplan Infrastruktur der Luftfahrt (SIL) und zum kantonalen Richtplan Flughafen, welche überarbeitet würden. Bis zur Beendigung des Revisionsverfahrens könnten keine Einzonungen bewilligt werden. Darum habe sich die erste Etappe an den bestehenden Zonenflächen zu orientieren. Für die weiteren Etappen seien Einzonungen möglich, sofern sie den übergeordneten Instrumenten nicht widersprächen resp. die übergeordneten Instrumente an das Konzept Sportpark angepasst würden. Mit dem Amt für Raumordnung und Vermessung des Kantons Zürich seien folgende Rahmenbedingungen für die Zonierung 2007 im Bereich des Sportparks definiert worden. Die Flächen der bestehenden Erholungszone B, Erholungszone C und Zone für öffentliche Bauten könnten zu einer Erholungszone B zusammengefasst und neu angeordnet werden. Die neue Fläche müsse an die I-Strasse angrenzen und eine möglichst einfache viereckige Form aufweisen.

Dies bedingt, dass die rekurrentischen Grundstücke, sollte die erste Etappe des Sportparks realisiert werden, im Abtausch mit einer entsprechenden Fläche im Bereich der G-Strasse in die Reservezone umgezont werden. Der Masterplan hält unter dem Titel «Revision Nutzungsplanung» zu Recht fest, dass im Rahmen der Planungszone Industrie BB und BS bis Ende März 2008 (Genehmigung) die kommunale Bau- und Zonenordnung revidiert werde und dass im gleichen Verfahren für das E-Feld die erforderlichen Zonen (Art, Lage und Grösse) festzusetzen seien.

Dass das Vorhaben auch eine Verwirklichungschance hat, zeigt der Umstand, dass der Gemeinderat mit Beschluss vom 11. Dezember 2006 die Zielsetzung der Planungen gutgeheissen und einen Rahmenkredit von Fr. 750 000 für die Umsetzung der Planung bewilligt hat.

Dagegen spricht auch der Grundsatz der Planbeständigkeit nicht. Momentan werden sowohl der für dieses Gebiet grundlegende Sachplan Infrastruktur Luftfahrt als auch der kantonale Richtplan Flughafen revidiert. Gemäss Art. 9 Abs. 3 RPG werden Richtpläne in der Regel alle zehn Jahre gesamthaft überprüft und nötigenfalls überarbeitet. Entsprechend sieht Art. 21 Abs. 2 RPG vor, dass die Nutzungspläne, sofern sich die Verhältnisse erheblich geändert haben, überprüft und nötigenfalls angepasst werden. Nachdem die rekurrentischen Grundstücke im Jahre 1996 letztmals umgezont worden sind, kann die Planbeständigkeit der Planungsabsicht des Stadtrates nicht entgegengehalten werden. Der Umstand, dass bei der letzten Revision der Rekurrentin entgegengehalten worden war, es bestehe ein Bedürfnis

für Familiengärten, und zehn Jahre später der Rekurrentin von gleicher Seite entgegengehalten wird, es bestehe nun kein Bedürfnis mehr nach Familiengärten, erscheint befremdlich. Die Richtigkeit einer neuen Analyse der Bedürfnissituation und dem gestützt darauf gezogenen gegenteiligen Schluss einer früheren Feststellung kann aber weder mit dem Argument der Planbeständigkeit noch dem behaupteten widersprüchlichen Verhalten der Vorinstanz in Frage gestellt werden. Es ist für den Planungsprozess essentiell, eine frühere Fehlanalyse korrigieren zu können.

Insgesamt ergibt sich daraus, dass die Planungsvorstellungen des Stadtrates hinreichend konkretisiert sind und zudem ernsthafte Realisierungschancen haben.

5.7. Schliesslich ist aus der Chronologie der Ereignisse nicht auszuschliessen, dass es der Bauherrin nicht wirklich um den Bau der Familiengärten geht, sondern dass sie tatsächlich mit einem Baugesuch «in letzter Minute» ein anderes Ziel verfolgt. Die Weisung und Antrag des Stadtrates an den Gemeinderat datiert vom 6. September 2006. Die Planungsvorstellungen wurden mit diesem Zeitpunkt öffentlich. Die Diskussion über den Sportpark E wurde in den Medien durch den Bericht vom 29. September 2006 ausgelöst. Das Baugesuch vom 21. November 2006 wurde demnach knapp zwei Monate nach dem öffentlichen Bekanntwerden der Planungsabsicht eingereicht. Nachdem die Rekurrentin die seinerzeitige Einzonung als Erholungszone C (Familiengärten) angefochten und danach über längere Zeit keine Bestrebungen hinsichtlich der Nutzung der Grundstücke als Familiengärten gezeigt hat, lässt das Einreichen eines Baugesuches nach dem Bekanntwerden der Planungsabsichten in der Tat aufhorchen. Darüber muss an dieser Stelle jedoch nicht weiter befunden werden.

Ebenso wenig ist an dieser Stelle über die eigentumsrechtlichen Folgen, die mit der Realisierung des Sportparks E verbunden sind, zu befinden.

6. Zusammenfassend ist der Rekurs abzuweisen.