

Sicherstellung der Bauqualität durch Stadtplanung?

Burckhardt+Partner entwickeln das historische Schindler Areal in Ebikon zu einem modernen Campus weiter, auf der Grundlage einer städtebaulichen Gesamtgestaltung. Daniel Thaler legt in seinem Beitrag dar, wie hohe Anforderungen an die Bauästhetik in einer kommunalen Nutzungsplanung dornenvoll sein können – für Bauherren wie auch Bewilligungsbehörden.



Visualisierung Schindler Campus, Ebikon.

Text: Daniel Thaler



Für manche überraschend hat das Bundesgericht 2016 die Baubewilligung für das Gross-Wohnbauprojekt «Ringling» in Zürich-Höngg aufgehoben¹; entgegen der Auffassung aller Zürcher Behörden und einer qualifizierten Wettbewerbsjury. Seither ist bekannt: Juristen können Architekten, Baubehörden und Spezialgremien in deren Beurteilung eines Bauprojektes widersprechen und darüber entscheiden, ob die planerische und architektonische Bauqualität ausreichend ist.

Im Zug des aktuellen Strukturwandels insbesondere im Retail-Bereich, mit den sich verändernden Kunden- und Einkaufsbedürfnissen sowie im Bestreben, attraktive und lebenswerte öffentliche Räume im urbanen Umfeld zu schaffen, sind viele Städte und Gemeinden daran, für ihre Zentrumsareale massgeschneiderte Stadtplanungen zu definieren und solche Areale in Baubewilligungsverfahren realisieren zu lassen. Im Fokus stehen dabei nicht zuletzt die Erdgeschosse und Vorgartenbereiche, durch welche Quartiere belebt und aufgewertet werden sollen.

Autonomie und Rechtsschutz

Wer bestimmte Bauqualitäten in zentralen Lebensräumen durchsetzen will, hat vorab die Rechtsgrundlagen dafür zu schaffen. Zunächst gewährleistet Art. 50 Abs. 1 der Bundesverfassung die Gemeindeautonomie nach Massgabe des kantonalen Rechts. Art. 2 Abs. 3 des Raumplanungsgesetzes (RPG) weist die Planungsbehörden an, «den ihnen nachgeordneten Behörden den zur Erfüllung ihrer Aufgaben nötigen Ermessensspielraum zu lassen». Diese Grundordnung gilt namentlich für den Erlass von Bau- und Zonenordnungen, Sondernutzungsplänen wie etwa öffentliche Gestaltungspläne und die Erteilung von Baubewilligungen durch die zuständige kommunale Behörde. Beim Erlass der Ortsplanung kommt der Gemeinde somit Gestaltungsspielraum zu². Umgekehrt sieht mit Blick auf den Rechtsschutz Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG «die volle Überprüfung durch wenigstens eine Beschwerdebehörde» vor. Volle Überprüfung bedeutet

aber auch eine Ermessenskontrolle im Rechtsmittelverfahren. Die Kantone setzen dieses Grundmodell unterschiedlich um, namentlich im Rahmen einer Angemessenheitskontrolle durch verwaltungsinterne Rechtsmittelinstanzen oder durch ein erstinstanzliches Gericht, so beim Baurekursgericht des Kantons Zürich.

Das Spannungsverhältnis zwischen Gemeindeautonomie und Rechtsschutz wurde vom Bundesgericht bereits verschiedentlich thematisiert. So wurde befunden, es sei zur Wahrung eines Entscheidungsspielraums der Gemeinden richterliche Zurückhaltung bei der Überprüfung unbestimmter Rechtsbegriffe zulässig³. Den Gemeinden komme insbesondere bei der Auslegung ihrer eigenen kommunalen Nutzungsplanung Ermessensspielraum zu, weshalb die kantonale Rekursinstanz nur dann einschreiten dürfe, wenn eine ästhetische Würdigung sachlich nicht mehr vertretbar sei⁴. Mithin müssten die Gerichte den Handlungsspielraum respektieren, den das Gesetz der kommunalen Verwaltung einräumt⁵.

Gut gemeint, aber unrealistisch

Stadtplaner und die kommunale Legislative sorgen für die Umsetzung von planerischen Qualitätsansprüchen durch gesetzliche Vorgaben in ihrer Nutzungsplanung, etwa wie folgt: In einem öffentlichen Gestaltungsplan wurde das Ziel definiert, Zentrumsbereiche mit attraktiven Nutzungen zu stärken und Zentrumsüberbauungen von hoher städtebaulicher und architektonischer Qualität zu fördern. Dies verbunden mit einer hohen Aufenthaltsqualität im öffentlichen Aussenraum, namentlich für Fussgänger, auch durch Gestaltung der Fassaden von Eingangsgeschossen. Wobei im Sinne einer generellen Anforderung Bauten und Anlagen, Umschwung sowie der öffentliche Strassenraum für sich und im Zusammenhang mit der baulichen Umgebung so zu gestalten seien, dass eine besonders gute Gesamtwirkung erreicht wird⁶. Solche Anforderungssuperlative suggerieren allerdings eine Scheingenauigkeit. Und sie sind weder einfach einzuhalten noch ohne Weiteres ➔

Codex

SCHNEEAB- LAGERUNGSPLATZ

Grundsätzlich besteht keine Baubewilligungspflicht für eine «Schneedeponie» aus der Strassenräumung, es sei denn, es wäre regelmässig mit erheblichen Schneemengen, z.B. aufgrund des Einzugsbereichs oder der Höhenlage, zu rechnen.

(BGer 1C_505/2017, 15.05.2018)

AUSLEGUNG VON WEGRECHTEN

Gemäss der Stufenordnung von Art. 738 ZGB ist der Grundbucheintrag Ausgangspunkt für die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit. Nur wenn sein Wortlaut unklar ist, darf im Rahmen des Grundbucheintrags auf den Erwerbsgrund, mithin Begründungserklärung oder Servitutenprotokoll bzw. Belegprotokoll, zurückgegriffen werden. Ist auch das unschlüssig, kann sich der Dienstbarkeitsinhalt – im Rahmen des Eintrags – aus der Art und Weise der in gutem Glauben längeren und unangefochtenen Ausübung ergeben.

(BGer 5A_770/2017, 24.05.2018)

SEMINAR BAURECHT

Am 13. März 2019 findet im «Lake Side» in Zürich die 10. Ausgabe des bewährten ganztägigen Seminars «Zürcher Praktikertag für Baurecht» statt, das auf die Bedürfnisse juristischer Baupraktiker aus Advokatur, Verwaltung und weiteren Bereichen der Baubranche ausgerichtet ist. Nebst Referaten u.a. zur Praxis des Zürcher Verwaltungs- und Baurekursgerichts und zur aktuellen Bundesgerichtsrechtsprechung im Planungs- und Baurecht sowie Vergaberecht wird erstmals eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Thema BIM erfolgen.

► justiziabel. Es darf nicht überraschen, wenn unterschiedliche Gremien verschiedene Auffassungen vertreten und selbst die fundierte Meinung eines kommunalen Fachgremiums nicht unbedingt verlässlich ist, denn bei der Frage, ob die gesetzlichen Kriterien im Einzelfall erfüllt sind, besteht Spielraum. Somit droht dereinst ein richterliches Urteil, es fehle an der erforderlichen Eingliederung in die bauliche und landschaftliche Umgebung, dass mithin nicht konkret dargelegt wurde, inwiefern Bauten ausreichend gut gestaltet worden seien und Rücksicht auf den Vorbestand genommen hätten.

Nur, welche Strenge ist bei einem Massstab «besonders gute Gestaltung» überhaupt anzuwenden? Baujuristen neigen dazu, von einer erforderlichen Note 5+ zu sprechen – was immer das heissen mag. Der Umstand, Architektur einer richterlichen Qualitätskritik zu unterstellen, birgt reichlich Frustrationspotenzial bei den involvierten Fachkräften und Bauherren, zumal die Kunst des planvollen Entwurfs der gebauten menschlichen Umwelt zum Erfahrungsschatz des Architekten und nicht des Juristen gehört. Zwar haben nach der bisherigen Bundesgerichtspraxis Gerichte eine vertretbare kommunale Einschätzung zur Beziehung einer Überbauung zum Ortsbild sowie hinsichtlich der Qualität von Bauten und Umgebungsanlagen zu respektieren und nicht die eigene Einschätzung an deren Stelle zu setzen⁷. Eine solche «Vertretbarkeitskontrolle» würde aber, wenn sie eine reine Willkürprüfung wäre, der von Gesetzes wegen geschuldeten «vollen» Überprüfungscompetenz der Rechtsmittelbehörden widersprechen. Im Grunde genommen sollen nach der Rechtsordnung die Gemeinden die Möglichkeit haben, zwischen mehreren zweckmässigen und angemessenen Varianten zu wählen. (Über-)hohe Qualitätskriterien erhöhen allerdings die Rechtsunsicherheit, zumal sich effektive kommunale Autonomie und voller Rechtsschutz ausschliessen.

Heikle Verrechtlichung der Bauästhetik

Die heutige Rechtslage bedeutet, sich nicht unbedingt auf das Urteil einer, wenn auch qualifizierten, Wettbewerbsjury abstützen zu können. Die zuständige Baubewilligungsbehörde hat ein Projekt genau zu prüfen und im Zweifelsfall ein unabhängiges (Zweit-)Gutachten einzuholen. Aber hat die Baubehörde für eine solche Beurteilung überhaupt genügende oder bessere Qualifikationen als ein Jury-Fachgremium? Und wird das Zweitgutachten überzeugender und qualitativ besser ausfallen? Was, wenn die Meinungen divergieren? Und was, wenn es die Rechtsmittelinstanz wieder anders sieht? Es ist kaum zu erwarten, dass das Bundesgericht mit seiner neuesten Formulierung zum Spannungsfeld von Gemeindeautonomie und Rechtsschutz grössere Klarheit schaffen wird⁸. Klar scheint, dass mit der rechtlichen Erfassung sehr hoher Ansprüche an Gestaltung und Einordnung die Rechtssicherheit für alle Beteiligten gefährdet wird. Baubewilligungsbehörden können sich nicht auf das Urteil ihrer noch so qualifizierten Fachgremien verlassen. Bauherren können nicht voraussehen, ob eine Planung den gesetzlichen Anforderungen genügen wird. Die Durchsetzung vermeintlich hoher Bauqualität geht also zu Lasten erheblicher Aufwendungen und Kosten für involvierte Gremien, und sie begründen hohe Risiken für Bauherren. Was am Ende heraus schauen wird, ist reichlich unberechenbar. ■



Bild: Tanya Hasler

Dr. iur. Daniel Thaler

ist Rechtsanwalt und Partner der auf Immobilien-, Miet- und Baurecht spezialisierten Zürcher Anwaltskanzlei Tschudi Thaler Rechtsanwälte. Er bildete sich am Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht in Fribourg weiter und ist einer der ersten Schweizer Fachanwälte SAV Bau- und Immobilienrecht. Der Autor ist beratend und prozessierend tätig und publiziert regelmässig zu immobilienrechtlichen Themen.

ttlegal.ch

Fussnoten

¹ Urteil Bundesgericht 1C_313/2015, 10.08.2016.

² Urteil Bundesgericht 1C_479/2017, 01.12.2017, E.7.1.

³ Urteil Bundesgericht 1C_319/2016, 01.02.2017, E.4.2.

⁴ Urteil Bundesgericht 1C_5/2016, 18.05.2016, E.5.3.

⁵ Urteil Bundesgericht 1C_156/2011 15.07.2011, E.2.3.

⁶ So explizit Art. 2, 10 und 11 Öffentlicher Gestaltungsplan

Zentrum Wallisellen vom 09.06.2015.

⁷ Urteil Bundesgericht 1C_92/2018, 09.07.2018, E.3.5.

⁸ Urteil Bundesgericht 1C_358/2017, 05.09.2018 (schriftliche Begründung zum Zeitpunkt des Redaktionsschlusses noch ausstehend).