Tribunale federale
Tribunal federal

{T 1/2}
1A.9/2007
1P.31/2007

Urteil vom 4. Dezember 2007
I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Féraud, Präsident,
Bundesrichter Aemisegger, Reeb,
Gerichtsschreiber Haag.

Parteien
1A.9/2007, 1P.31/2007
Musik Hug AG, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt Felix Huber,

gegen

Entsorgung + Recycling Zürich, Hagenholzstrasse 110, 8050 Zürich, Beschwerdegegnerin, vertreten durch Rechtsanwalt Simon Schaltegger,
Bausektion der Stadt Zürich, Lindenhofstrasse 19, Postfach, 8021 Zürich,
Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 1. Abteilung, 1. Kammer, Militärstrasse 36, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Baubewilligung,

Verwaltungsgerichtsbeschwerde und Staatsrechtliche Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, 1. Abteilung, 1. Kammer, vom 25. Oktober 2006.

Sachverhalt:
A.
Am 25. Mai 2004 erteilte die Bausektion der Stadt Zürich der Abteilung Entsorgung + Recycling Zürich die baurechtliche Bewilligung für die Erstellung von drei Unterflur-Containern vor der Liegenschaft Grossmünsterplatz 7 in Zürich, welche der Musik Hug AG gehört. Die geplanten drei Unterflur-Container sollen auf öffentlichem Grund (Kat.-Nr. AA4095) an der südwestlichen Ecke des Grossmünsterplatzes - 3 m vor den Schaufenstern der Liegenschaft der Musik Hug AG - erstellt werden. Der Standort der geplanten Anlage liegt in einer schutzwürdigen Zone von kantonaler Bedeutung im Sinn von § 203 lit. d des Planungs- und Baugesetzes des Kantons Zürich vom 7. September 1975 (PBG). Die kantonale Bewilligung betreffend Archäologie wurde von der Baudirektion des Kantons Zürich mit Verfügung vom 11. Mai 2004 mit verschiedenen Auflagen erteilt.

Die Unterflur-Container bestehen aus einem oberirdischen und einem unterirdischen Teil. Der optisch wahrnehmbare Teil des Containers besteht aus zwei seitlich aneinander gefügten, nach oben abgeschrägten Zylindern aus Edelstahl, die im Querschnitt zusammen 73 cm breit sind. Der breitere Zylinder ist rund 1 m hoch und weist einen Durchmesser von 56 cm auf. Er dient als Einwurfsbehälter für die Kehrichtsäcke. Der 20 cm höhere Zylinder ist im Durchmesser wesentlich schmäler und enthält die Aufhängevorrichtung für die Entleerung des Containers. Die beiden Zylinder sind auf einer ebenerdigen, runden Platte mit einem Durchmesser von ca. 1.90 m fixiert. Unter dieser Bodenplatte befindet sich der eigentliche Unterflur-Container. Es handelt sich um einen rund 3 m tiefen Auffangbehälter für die gefüllten Kehrichtsäcke (17 l - 110 l) mit einem Fassungsvermögen von rund 5 m3 und einem Durchmesser von ca. 1.80 m.

B.
Mit Rekurs an die kantonale Baurekurskommission I beantragte unter anderen die Musik Hug AG die Aufhebung der Baubewilligung vom 25. Mai 2004. Die Baurekurskommission führte eine Augenscheinsverhandlung durch und ersuchte in der Folge die Natur- und Heimatschutzkommission des Kantons Zürich (NHK) um Stellungnahme zur Frage, inwiefern die im Nahbereich des Grossmünsters geplanten Unterflur-Container unter dem Gesichtspunkt des Ortsbildschutzes vertretbar seien. In ihrem Gutachten vom 14. März 2005 kam die NHK zum Schluss, dass das heutige Gleichgewicht von Aussenraum und Monument durch die Unterflur-Container gestört werde und der umstrittene Standort aus städtebaulicher Sicht nicht vertretbar sei. Mit Entscheid vom 1. Juli 2005 wies die Baurekurskommission den Rekurs gegen die Baubewilligung ab.

Gegen diesen Entscheid gelangte die Musik Hug AG an das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, welches die Beschwerde am 25. Oktober 2006 abwies.
C.
Mit staatsrechtlicher Beschwerde und Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 11. Januar 2007 beantragt die Musik Hug AG im Wesentlichen, der Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 25. Oktober 2006 sei aufzuheben. Sie rügt mit staatsrechtlicher Beschwerde die Verletzung der Art. 9 und 29 Abs. 2 BV und macht in diesem Zusammenhang einen Verstoss gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) geltend. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde bringt sie zudem vor, das Verwaltungsgericht habe mit der Abweisung ihrer Beschwerde Art. 22 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700) verletzt.
D.
Das Verwaltungsgericht und die Stadt Zürich beantragen, die Beschwerden seien abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Entsorgung und Recycling Zürich stellt den Antrag, auf die Beschwerden sei nicht einzutreten, eventuell seien sie abzuweisen. In weiteren Eingaben halten die Parteien an ihren Anträgen und Rechtsauffassungen fest.
E.
Mit Verfügungen vom 8. Februar und 21. Juni 2007 lehnte der Präsident der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung zwei Gesuche der Beschwerdeführerin um aufschiebende Wirkung ab.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Am 1. Januar 2007 ist das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110) in Kraft getreten. Dieses Gesetz ist auf ein Beschwerdeverfahren nur anwendbar, wenn der angefochtene Entscheid nach dem 1. Januar 2007 ergangen ist (Art. 132 Abs. 1 BGG). Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht erfüllt, weshalb die Beschwerde nach der bisherigen Rechtsordnung zu beurteilen ist.
2.
Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob und inwieweit auf ein Rechtsmittel eingetreten werden kann (BGE 128 I 177 E. 1 S. 179; 128 II 13 E. 1a S. 16, 259 E. 1.1 S. 262, 311 E. 1 S. 315, je mit Hinweisen).
2.1 Beim umstrittenen Urteil des Verwaltungsgerichts handelt es sich um einen letztinstanzlichen kantonalen Entscheid über eine baurechtliche Bewilligung für ein Vorhaben in der Bauzone, welcher sich ausschliesslich auf kantonales und kommunales Baurecht stützt. Gegen diesen Entscheid kann staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte erhoben werden (Art. 84 ff. OG; Art. 34 Abs. 3 RPG). Es liegt keiner der von Art. 34 Abs. 1 RPG erfassten Fälle vor und es wird keine Missachtung von direkt anwendbarem Bundesrecht geltend gemacht, weshalb die Verwaltungsgerichtsbeschwerde im Sinne der Art. 97 ff. OG nicht gegeben ist (BGE 123 II 359 E. 1a/aa S. 361). Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann somit nicht eingetreten werden.
2.2 Zur staatsrechtlichen Beschwerde ist nach Art. 88 OG befugt, wer durch den angefochtenen Entscheid persönlich in seinen rechtlich geschützten Interessen beeinträchtigt ist. Nach der Praxis des Bundesgerichts sind die Eigentümer benachbarter Grundstücke berechtigt, die Erteilung einer Baubewilligung anzufechten, wenn sie die Verletzung von Bauvorschriften geltend machen, die ausser den Interessen der Allgemeinheit auch oder in erster Linie dem Schutz der Nachbarn dienen. Zusätzlich müssen sie dartun, dass sie sich im Schutzbereich der Vorschriften befinden und durch die behaupteten widerrechtlichen Auswirkungen der Baute betroffen wer-

den (BGE 125 II 440 E. 1c S. 442 f.; 119 Ia 362 E. 1b; 118 Ia 232 E. 1a, je mit Hinweisen). Trotz fehlender Legitimation in der Sache selbst kann ein Beschwerdeführer aufgrund seiner Parteistellung im kantonalen Verfahren die Verletzung von Verfahrensvorschriften rügen, deren Missachtung eine formelle Rechtsverweigerung darstellt (BGE 129 I 217 E. 1.4 S. 222 mit Hinweisen).
2.2.1 Die Beschwerdeführerin rügte im kantonalen Verfahren im Wesentlichen, die bewilligten Unterflur-Container seien mit den §§ 238 Abs. 2 und 204 Abs. 1 PBG nicht vereinbar. Sie macht auch vor Bundesgericht geltend, die Einordnungs- und Gestaltungsanforderungen von § 238 Abs. 2 PBG seien nicht erfüllt und der angefochtene Entscheid beruhe auf einer willkürlichen Interessenabwägung, indem das Verwaltungsgericht die Unterflur-Container trotz fehlender guter Einordnung zugelassen habe.
2.2.2 Die Bestimmungen über den Ortsbild- und Denkmalschutz, auf die sich die Beschwerdeführerin beruft, dienen der Sicherstellung der ästhetischen Einordnung neuer Bauten und Anlagen in das bestehende Ortsbild und bezwecken damit hauptsächlich den Schutz von Interessen der Allgemeinheit. Eine ästhetisch befriedigende Einordnung setzt regelmässig ein über den bloss nachbarschaftlichen Rahmen hinausreichendes Bezugsfeld voraus. Das Bundesgericht hat daher verschiedentlich die Legitimation von Nachbarn zur staatsrechtlichen Beschwerde verneint, wenn sie sich allein auf Normen über die ästhetische Gestaltung der Bauten beriefen, da diese Bestimmungen nicht dem Schutz der nachbarlichen Interessen dienen (BGE 118 Ia 232 E. 1b S. 235 mit Hinweisen).

Die Beschwerdeführerin beruft sich indessen auf die Funktion und den Zweck der §§ 204 Abs. 1 und 238 Abs. 2 PBG, historische Bauwerke zu erhalten und vor Verbauung zu bewahren. Auch diese Bestimmungen dienen vor allem öffentlichen Interessen, hingegen zugleich dem Schutz der einzelnen historischen Bauten. Als Eigentümerin des unter Denkmalschutz stehenden Gebäudes "Zur Münsterhalde" am Grossmünsterplatz 7, vor welchem die umstrittenen Unterflur-Container erstellt werden sollen, ist die Beschwerdeführerin daher befugt, eine verfassungswidrige Anwendung dieser gesetzlichen Vorschriften zu rügen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1P.165/2004 vom 14. September 2004 E. 1.3).
2.2.3 Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen der staatsrechtlichen Beschwerde sind erfüllt und geben zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Auf dieses Rechtsmittel ist somit einzutreten.
3.
3.1 Bauten, Anlagen und Umschwung sind nach § 238 Abs. 1 PBG für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird; diese Anforderung gilt auch für Materialien und Farben. Auf Objekte des Natur- und Heimatschutzes ist besondere Rücksicht zu nehmen; sie dürfen auch durch Nutzungsänderungen und Unterhaltsarbeiten nicht beeinträchtigt werden, für die keine baurechtliche Bewilligung nötig ist (§ 238 Abs. 2 PBG). Gemäss § 204 Abs. 1 PBG haben unter anderem Staat und Gemeinden bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dafür zu sorgen, dass Schutzobjekte geschont und, wo das öffentliche Interesse an diesen überwiegt, ungeschmälert erhalten bleiben.
3.2 Bei der Liegenschaft der Beschwerdeführerin handelt es sich um das unter Denkmalschutz stehende Gebäude "Zur Münsterhalde". Der Schutzumfang erstreckt sich nach einem verwaltungsrechtlichen Vertrag zwischen der Stadt Zürich und der Beschwerdeführerin vom 6. November 1990 auf Teile des Gebäudeinnern und auf das Gebäudeäussere (Fassade, Dach etc.). Gegen den Grossmünsterplatz hin besonders erwähnt sind die historische Haustüre und die Kastenfenster im Ladengeschoss und im ersten Obergeschoss. Das Verwaltungsgericht kam im angefochtenen Entscheid unter Würdigung des Gutachtens der NHK zum Schluss, trotz der für sich genommen sehr sorgfältigen Gestaltung der Entsorgungsanlage könne ihr im hoch qualifizierten baulichen Umfeld des Grossmünsterplatzes nicht die gemäss § 238 Abs. 2 PBG erforderliche gute Einordnung bescheinigt werden. Im Rahmen der anschliessenden Überprüfung der gestützt auf § 204 Abs. 1 PBG durchgeführten Interessenabwägung hielt das Verwaltungsgericht die höhere Gewichtung der öffentlichen Entsorgungsaufgabe jedoch nicht für rechtsverletzend. Die Interessenabwägung beruhe auf einer vollständigen Berücksichtigung der massgebenden Sachumstände, sei nach pflichtgemässem Ermessen erfolgt und erweise sich als sachlich vertretbar.
3.3 Die Beschwerdeführerin macht geltend, es bestehe kein Raum für eine baurechtliche Bewilligung aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung, wenn sich die Baute nicht mit dem Einordnungsgebot gemäss § 238 Abs. 2 PBG vereinbaren lasse. Das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht und in willkürlicher Missachtung von § 238 Abs. 2 PBG gestützt auf § 204 Abs. 1 PBG geprüft, ob das Vorhaben aufgrund von überwiegenden öffent-

lichen Interessen bewilligt werden könne. Die Interessenabwägung sei in der Folge in willkürlicher Würdigung des rechtserheblichen Sachverhalts überprüft worden. Dabei habe sich das Verwaltungsgericht einseitig und in willkürlicher Weise auf die Ausführungen der Stadt Zürich gestützt und sich mit den entgegenstehenden Ausführungen der Beschwerdeführerin nicht auseinandergesetzt.
3.4 Nach der kantonalen Praxis steht der kommunalen Baubehörde bei der Anwendung von § 238 Abs. 2 PBG ein besonderer Ermessensspielraum zu, der im Rechtsmittelverfahren zu beachten sei. Trotz ihrer grundsätzlich umfassenden Kognition habe sich die Baurekurskommission bei der Überprüfung solcher Ermessensentscheide Zurückhaltung aufzuerlegen. Sei der Einordnungsentscheid einer kommunalen Baubehörde nachvollziehbar, das heisst, beruhe er auf einer vertretbaren Würdigung der massgebenden Sachumstände, so habe die Baurekurskommission diesen zu respektieren und dürfe das Ermessen der kommunalen Behörde nicht durch ihr eigenes ersetzen. Die Baurekurskommission habe nur einzugreifen, wenn sich die vorinstanzliche Ermessensausübung als offensichtlich unvertretbar erweise. Das Verwaltungsgericht habe in der Folge seinerseits bloss zu prüfen, ob die Baurekurskommission die ästhetische Würdigung der städtischen Baubehörde, die von einer befriedigenden Gestaltung und Einordnung eines Bauvorhabens in die bauliche und landschaftliche Umgebung ausgegangen sei, für offensichtlich nicht mehr vertretbar halten durfte (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegestz des Kantons Zürich, § 20 N. 17 ff., § 50 N. 8
ff.).

Das Bundesgericht auferlegt sich Zurückhaltung, soweit die Beurteilung von der Würdigung der örtlichen Verhältnisse abhängt, welche die kantonalen Behörden besser kennen (BGE 129 I 337 E. 4.1 S. 344; 126 I 219 E. 2c S. 222; 119 Ia 362 E. 3a S. 366). Dies gilt insbesondere auf dem Gebiet des Denkmalschutzes. Es ist in erster Linie Sache der Kantone, darüber zu befinden, welche Objekte schützenswert sind und wie der Denkmalschutz umgesetzt wird (vgl. BGE 120 Ia 270 E. 3b S. 275; 118 Ia 384 E. 4b S. 388 mit Hinweisen). Ob die dabei massgebenden Interessen vollständig erfasst worden sind, ist Rechtsfrage. Die relative Gewichtung der potenziell widerstreitenden Interessen ist jedoch weitgehend Ermessensfrage, in welche das Bundesgericht nur eingreifen kann, wenn das Ermessen willkürlich ausgeübt worden ist. Willkürlich ist ein Entscheid nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern erst dann, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Willkür liegt sodann nur vor, wenn nicht bloss die
Begründung eines Entscheids, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist (BGE 132 I 13 E. 5.1 S. 17 f.; 131 I 467 E. 3.1 S. 473 f., je mit Hinweisen). Das Bundesgericht hat den Beurteilungs- und Entscheidungsspielraum der kantonalen Instanzen zu beachten, soweit das Ermessen nach rechtlich zulässigen, sachlichen Kriterien ausgeübt worden ist (BGE 119 Ia 362 E. 3a S. 366 und 5a S. 372).
3.5
3.5.1 Der angefochtene Entscheid des Verwaltungsgerichts erscheint weder unter dem Gesichtspunkt der Auslegung und Anwendung der §§ 238 Abs. 2 und 204 Abs. 1 PBG noch im Hinblick auf die Beurteilung und Würdigung der massgebenden Interessen als verfassungswidrig. Das Verwaltungsgericht hat das Erscheinungsbild des umstrittenen Vorhabens einerseits für sich allein betrachtet und andererseits unter Einbezug ihrer Umgebung gewürdigt (vgl. Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. Auflage, Zürich 1999, Rz. 654 S. 178). Unter Berücksichtigung der konkreten Verhältnisse hat es die mit der besonderen denkmalpflegerischen Situation verbundenen privaten und öffentlichen Interessen erhoben und diese vor dem Hintergrund der öffentlichen Interessen an einer geordneten Sammlung und Entfernung des in der Altstadt anfallenden Siedlungsabfalls gewürdigt. Die Argumentation der Beschwerdeführerin, eine solche Interessenabwägung sei unzulässig, nachdem das Verwaltungsgericht festgestellt habe, dass dem Vorhaben die erforderliche gute Einordnung nicht bescheinigt werden könne, findet in den angerufenen §§ 238 Abs. 2 und 204 Abs. 1 PBG keine Stütze. Aus § 204 Abs. 1 PBG ergibt sich im Gegenteil, dass das Verwaltungsgericht
für öffentliche Bauprojekte die Zulässigkeit einer Interessenabwägung ohne Willkür bejahen durfte. Darin wird die ungeschmälerte Erhaltung von Schutzobjekten ausdrücklich von einem überwiegenden öffentlichen Interesse abhängig gemacht. Daran ändert auch die Kritik der Beschwerdeführerin nichts.

Im Rahmen der Beurteilung der vorinstanzlichen Interessenabwägung hat das Verwaltungsgericht sodann auf die sorgfältige und umfassende Entsorgungsplanung der Stadt Zürich abgestellt. Dabei wurden auch mögliche

Alternativstandorte einbezogen und die denkmalpflegerischen Interessen am Schutz des Grossmünsters und seiner Umgebung abgewogen. Das Verwaltungsgericht verlangte von den zuständigen kommunalen Behörden keinen strikten Nachweis, dass keine andere Lösung zur Erfüllung des Entsorgungsauftrags möglich ist, sondern liess genügen, dass die Behörde alle massgebenden Gesichtspunkte in die Evaluation mit einbezog und die Standortwahl nach sachlichen Kriterien traf. Dieses Vorgehen ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.
3.5.2 Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, das Verwaltungsgericht sei einseitig den Ausführungen der kommunalen Behörden gefolgt und habe sich mit den entgegenstehenden Argumenten der Beschwerdeführerin nicht auseinandergesetzt. Darin liege eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs und eine willkürliche Würdigung des rechtserheblichen Sachverhalts begründet.

Der in Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistete Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidfindung berücksichtigt (BGE 124 I 49 E. 3a S. 51 und 241 E. 2 S. 242, je mit Hinweisen). Die Begründungspflicht und der Anspruch auf Begründung sind nicht bereits dadurch verletzt, dass sich die urteilende Behörde nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (vgl. BGE 126 I 97 E. 2b S. 102; 124 II 146 E. 2a S. 149; 124 V 180 E. 1a S. 181; 123 I 31 E. 2c S. 34; 121 I 54 E. 2c S. 57, je mit Hinweisen). Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt vor, wenn ein Gericht auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es auf Grund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 131 I 153 E. 3 S. 157; 130 II 425 E. 2.1 S. 428; 124 I 208 E. 4a s. 211, je mit Hinweisen).

Das Verwaltungsgericht hat sich eingehend mit der Argumentation der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt. Es hat dargetan, weshalb die Interessen an der Umsetzung des kommunalen Entsorgunskonzepts mit den drei Unterflur-Container am umstrittenen Standort stärker zu gewichten seien als die entgegenstehenden Interessen der Beschwerdeführerin. Wenn es für diese Interessenabwägung auf weitergehende Abklärungen verzichtet hat, ist diese antizipierte Beweiswürdigung in verfassungsrechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden.
4.
Zusammenfassend ergibt sich, dass auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht eingetreten werden kann und die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen ist.

Bei diesem Ausgang des bundesgerichtlichen Verfahrens sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 OG). Der Stadt Zürich ist praxisgemäss keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 159 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird nicht eingetreten.
2.
Die staatsrechtliche Beschwerde wird abgewiesen.
3.
Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4.
Dieses Urteil wird den Parteien, der Bausektion der Stadt Zürich und dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 1. Abteilung, 1. Kammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 4. Dezember 2007
Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber:

Féraud Haag