Die Genehmigung von kommunalen Planungsakten durch den Regierungsrat im zürcher. Recht

Autor(en): **Schellenberg, A.**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Plan : Zeitschrift für Planen, Energie, Kommunalwesen und Umwelttechnik = revue suisse d'urbanisme**

Band (Jahr): **10 (1953)**

Heft 4

PDF erstellt am: **28.05.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-781755

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

http://www.e-periodica.ch

Jahre nicht zu den schutzwürdigen Objekten unseres Landes zu zählen ist; wenn wir aber z. B. an die Freiestrasse in Basel denken, werden wir unsicher. So liessen sich noch etliche Beispiele aufführen, die den Beweis dafür erbringen, wie schwer es ist, die Grenze zwischen gut und schlecht, zwischen schön und hässlich, folglich zwischen schützenswert und nicht schützenswert zu ziehen. Für die schützenswerten Objekte lassen sich die Schutzbestimmungen verhältnismässig leicht herleiten, weil sich die dem Schutze der Oeffentlichkeit empfohlenen Eigenschaften der Objekte leicht beschreiben lassen. Schwerer wird die Ableitung der Schutzbestimmungen bei den Zweifel auslösenden Objekten. Unerwünscht und unnötig sind sie für die nicht zu schützenden Objekte. Leider wird in diesem Punkte oft in geradezu leichtsinniger Weise Unfug getrieben. Schutzbestimmungen für Gebiete mit Wildwestarchitektur der Gründerjahre entwerten den Heimatschutzgedanken, gesetzliche Fesseln für bereits entstellte oder der Entwicklung geopferte Zonen sind nicht etwa nur lächerlich, sondern sogar gefährlich, weil sie Scheinarchitekturen und Pseudostile erzeugen, die das scharfe Attribut «verlogen» verdienen. *Schärfste Vorschriften für wirkliche Schutzgebiete kann kein rechter Architekt verwerfen.*

Nun muss aber zugegeben werden, dass für die beschriebenen Grenzfälle gesetzliche Regelungen genau so nötig sind, wie für die wirklichen Schutzgebiete, nur *sei ihr Inhalt dem am Objekt eindeutig feststellbaren Wert angemessen.* In einem Falle ist dieser Wert der Maßstab der Bauten, im andern kann es das einheitlich verwendete Material sein, hier sind vielleicht einheitliche Dachformen oder Eindeckungsmaterialien bestimmend für den Gesamteindruck, dort können sorgfältig aufeinander abgestimmte Farben von ausschlaggebender Bedeutung sein. Die unüberlegten generellen Schutz- und Detailbestimmungen führen nämlich dazu, dass im Appenzellerdorf plötzlich Mehrfamilienhäuser im Zürich-Schwamendingerstil auftreten, sie führen auch dazu, dass Edelneogotik als «gut» behördlich sanktioniert wird, sie sind schuld daran, dass in unserer Zeit erbaute Geschäftsbauten das Formenkleid eines mittelalterlichen Bürgerhauses wählen und dass sich ein simples Transformerstatiönchen bemüht, einem Wohnhaus zu gleichen. Für die Gestaltung der Bauten in den Grenzfallgebieten dürfen wir nur den grundsätzlichen Erwägungen Einlass in unsere Bauordnungen gewähren. Diese können vom Kubus, von der Fläche, von der ortsüblichen Bauweise, von den Lebensbräuchen, von klimatischen Gegebenheiten oder von den Grundgesetzen der Aesthetik abgeleitet werden. Falsch und verwerflich ist es, sie aus andern Ordnungen zu kopieren, denn oft bewähren sie sich auch dort nicht, wo sie geboren worden sind!

In Entwicklungsgebieten, in Neubauzonen gebe man das Detail, die sogenannte Gestaltung, überhaupt frei. Wenn die drei zuerst beschriebenen Hauptfragen der baulichen Entwicklung scharf gefasst und geregelt sind, dann dürfen wir der Zukunft unseres Landes in baulicher Hinsicht getrost entgegenblicken.

Dr. A. Schellenberg,
Sekretär der Baudirektion des Kantons Zürich

Die Genehmigung von kommunalen Planungsakten durch den Regierungsrat im zürcher. Recht

Planung im hier in Frage stehenden Sinn strebt eine umfassende, auf lange Sicht berechnete Ordnung der Nutzung von Grund und Boden nach Massgabe der soziologischen, wirtschaftlichen, technischen usw., Voraussetzungen und Bedürfnisse mindestens in grössern, eine gewisse Geschlossenheit aufweisenden Räumen an. Die Rechtsbehelfe planerischer Natur des zürcherischen Rechtes sind kaum geeignet, dieses Ziel zu verwirklichen. Die wichtigsten derselben sind solche, deren Anwendung Sache der Gemeinden ist. Diesen steht die Aufstellung des Bebauungsplanes (§§ 5 und 7 des kantonalen Baugesetzes), die Festsetzung von Bau- und Niveaulinien (§§ 9 ff. Baugesetz) zu, und ihnen obliegt in erster Linie die Projektierung und Erstellung von Wasserversorgungs- und Abwassernetzen und zentralen Kläranlagen (Gesetz über Wasserversorgungs- und Abwasseranlagen von 1933). Einmal genügen diese Rechtsbehelfe nicht, um eine umfassende Nutzungsordnung unter Berücksichtigung der wesentlichsten Bedürfnisse sicherzustellen; so fehlt bekanntlich die Rechtsgrundlage für die Verwirklichung genügender Grün- oder Freiflächenzonen. Sodann beschränkt sich ihre Anwendung auf die meist wenig ausgedehnten und — planerisch gesehen — mehr oder weniger zufällig geformten Territorien der einzelnen Gemeinden. Wohl steht im Gesamtplan gemäss § 8b des Baugesetzes dem Regierungsrat ein Instrument zur Verfügung, das ihm gestattet, auf die Planung ausgedehnter Gebiete Einfluss zu nehmen. Das bekannte Urteil des Bundesgerichtes vom Jahre 1948 betreffend die Landwirtschaftszone der Bauordnung Uitikon erweckte zwar mancherorts die Hoffnung, einzelne der durch die Gemeinde-Bauordnungen allein nicht realisierbaren Planungspostulate liessen sich auf dem Umweg über den Gesamtplan durchsetzen. Diese Hoffnung ist jedoch enttäuscht worden, nicht zuletzt durch den bundesgerichtlichen Entscheid vom Jahre 1951 betreffend die Grünzone der neuen Bauordnung der Stadt Zürich. In Anbetracht dieser Situation war es wohl gerechtfertigt, die Inkraftsetzung weiterer Gesamtpläne — bis heute ist sie nur bezüglich des Gesamtplanes Nr. 1 Zürcher Unterland/Interkontinental-Flughafen Zürich erfolgt — aufzuschieben. Bevor die Lücken des geltenden kantonalen Planungsrechtes auf dem Wege der Gesetzesrevision geschlossen sind, vermag der Gesamtplan seinen Zweck als Instrument zur Lenkung und Koordination kommunaler Planungen nur ungenügend zu erfüllen. Trotzdem sind die planeri-

schen Massnahmen der Gemeinden nicht jeder Einflussnahme durch den Regierungsrat entzogen. Alle eingangs erwähnten Planungsmittel (Bebauungsplan, Bau- und Niveaulinien, Bauordnungen, Projekte für Wasserversorgungs- und Abwasseranlagen) bedürfen seiner Genehmigung. Es mag deshalb angezeigt sein, Wesen und Bedeutung dieses Institutes einer näheren Betrachtung zu unterziehen. Von den rechtlichen Fragen, die dasselbe berühren, sollen dabei nur diejenigen gestreift werden, die für den Planungstechniker wissenswert sein dürften.

Die Genehmigung der erwähnten Rechtsinstitute und Rechtsbehelfe bildet ein vorbeugendes Mittel der Staatsaufsicht über deren Anwendung durch die Gemeinden. Die Betätigung dieser Aufsicht erfordert die Prüfung der Gemeindeakte durch den Regierungsrat. Nach zürcherischem Recht, bzw. nach zürcherischer Praxis bildet die Genehmigung Gültigkeitserfordernis für sie. Vom nicht genehmigten Gemeindeakt gehen keine Rechtswirkungen aus.

Von Bedeutung ist die Frage nach dem Umfange des Prüfungsrechtes des Regierungsrates. Allgemein ist zu sagen, dass die Prüfung in einem Genehmigungsverfahren immer die Rechtsmässigkeit des betreffenden Aktes umfasst. Unter Umständen kann sie sich aber auch auf dessen Zweckmässigkeit erstrecken. Im ersteren Falle spricht man von Rechtskontrolle, im letzteren von Ermessenskontrolle.

Bei der *Prüfung der Rechtsmässigkeit* wird zunächst abgeklärt, ob der behördliche Akt auf dem formell richtigen Wege zustande gekommen ist. Er muss von der nach dem Gesetz für den Erlass zuständigen Instanz ausgehen (z. B. Baulinien in der Regel vom Gemeinderat, Bauordnungen von der Gemeindeversammlung). Wo bei Planungsmassnahmen öffentliche Bekanntmachung zwecks Eröffnung der Anfechtungsmöglichkeit vorgeschrieben ist, ist der Nachweis zu leisten, dass keine Rekurse eingereicht wurden, bzw. keine solchen mehr hängig sind. Der behördliche Akt ist der Genehmigungsbehörde auch derart einzureichen, dass über seine Authentizität keinerlei Zweifel bestehen können.

Die Rechtskontrolle erstreckt sich sodann vor vor allem auf die Prüfung der materiellen Rechtsmässigkeit des Aktes, d. h. darauf, ob er sich inhaltlich im Rahmen der übrigen Rechtsordnung hält. Hier sind es von den Rechtsbehelfen planerischer Natur vor allem die Bauordnungen, bei denen sich erfahrungsgemäss am ehesten Verstösse in dieser Richtung zeigen. Die Prüfung der materiellen Rechtsmässigkeit dieser Gemeindeverordnungen erstreckt sich nicht etwa nur darauf, ob deren Bestimmungen sich willkürlich über bestimmte Vorschriften eines Gesetzes hinwegsetzen, sondern sie muss in voller Freiheit sich mit dem Verhältnis ihres Inhaltes zum geltenden Recht auseinandersetzen. Folgen wir der für unser Rechtssystem geltenden «Rangordnung», dann darf eine Bauordnung in erster Linie keinen Verstoss gegen eine Vorschrift der Bundesverfassung enthalten (denkbar sind z. B. Verletzungen von Art. 4 BV zufolge innerer Widersprüche einzelner ihrer Bestimmungen, ferner vor der Handels- und Gewerbefreiheit nicht haltbare Vorschriften); was mit der Bundesverfassung nicht vereinbar ist, hat keinen Bestand. Dasselbe gilt für Bundesgesetze, Bundesbeschlüsse und Verordnungen des Bundes, oder wie sich diese bundesrechtlichen Erlasse sonst nennen mögen (praktische Bedeutung können etwa die eidgenössischen Fabrik- und Eisenbahngesetzgebungen erlangen). Wenn Bundesrecht kantonales Recht bricht, so hat um so mehr das kommunale Recht demjenigen des Bundes zu weichen. Auch innerhalb des kantonalen Rechtes sind den Gemeinden ihre Kompetenzen nur in den Schranken der Kantonsverfassung und der kantonalen Gesetzgebung gewährleistet. Was erstere anbelangt, so sei vor allem an die Eigentumsgarantie (Art. 4 der Kantonsverfassung) erinnert, die bekanntlich ein sehr schweres Hemmnis für wesentliche Forderungen der modernen Planung darstellt. Von den kantonalen Gesetzen ist in erster Linie das Baugesetz zu nennen, dessen Schranken die Bauordnungen zu beachten haben; im Prüfungsverfahren sind in dieser Hinsicht schon mancherlei Verstösse aufgedeckt worden. Schliesslich ist auch das Verhältnis der Bauordnungen zum kantonalen Verordnungsrecht abzuwägen.

Neben der Rechtsmässigkeit überprüft der Regierungsrat im Genehmigungsverfahren aber auch immer die *Zweckmässigkeit* der in Frage stehenden kommunalen Planungsakte. Er beurteilt sie somit auch nach der Seite, die durch das Ermessen der betreffenden Gemeindeinstanz bestimmt ist. Grundsätzlich ist zu sagen, dass die Zulässigkeit einer Kontrolle nach dieser Richtung davon abhängt, ob sie sich aus dem Gesetz ergibt, das die Genehmigungspflicht dieser Gemeindeakte begründet. Für die rein technischen Vorlagen — Bebauungsplan, Bau- und Niveaulinien, Projekte für Wasserversorgungs- und Abwasseranlagen — wird dies kaum bestritten. Die Prüfung auf ihre Zweckmässigkeit dürfte auch unbedenklich zu bejahen sein. Bezüglich der Bebauungspläne und der Bau- und Niveaulinien rechtfertigt sich dies schon aus der Tatsache, dass deren Aufstellung nicht als eigene, sondern als übertragene Aufgabe der Gemeinden erscheint. Für die Projekte für Wasserversorgungs- und Abwasseranlagen, an deren Ausführung der Staat Beiträge leistet, ergibt sich dieser Schluss schon aus allgemeinen Grundsätzen des Subventionsrechtes. Was die Bauordnungen anbelangt, so hat der Regierungsrat seit jeher das Recht auf deren Ueberprüfung unter dem Gesichtspunkt ihrer Zweckmässigkeit für sich in Anspruch genommen. Früher war die Meinung vorherrschend, die Kompetenz der Gemeinden zum Erlass von Bauordnungen beruhe auf einer Delegation dieser Befugnis durch den kantonalen Gesetzgeber. Erstmals wohl vom Stadtrat Zürich in einer Aeusserung an das Bundesgericht zur staatsrechtlichen Beschwerde betreffend die Bauordnung Uitikon wurde die Ansicht vertreten, dass Bauordnungen sich direkt auf Art. 48 der Kantonsverfassung stützen könnten, der die sogenannte Gemeindeautonomie garantiert. Nun liegt aber das Kriterium derselben im Fehlen einer Ermessenskontrolle gegenüber der Gemeinde bei der Rechtssetzung und Verwaltung. Die erwähnte Auffassung

bedeutet somit, dass die Ueberprüfung der Bauordnungen auf ihre Zweckmässigkeit im regierungsrätlichen Genehmigungsverfahren nicht zulässig wäre. Es kann hier nicht der Ort zu einer Würdigung der für die Autonomie der zürcherischen Gemeinden auf diesem Gebiet vorgebrachten Argumente sein. Es sei hier lediglich erwähnt, dass sich die in Frage stehende Gemeindekompetenz rechtlich auch anders begründen liesse, als mit einer Kompetenzdelegation oder der Autonomie. Wenn der Regierungsrat auch weiterhin an der Prüfung der Bauordnungen auf ihre Zweckmässigkeit hin festgehalten hat, so kann er sich dabei auf alle Fälle auf die Ablehnung der Auffassung der Stadt Zürich durch das Bundesgericht (im Entscheid über die staatsrechtliche Beschwerde betreffend die Bauordnung Uitikon) und seine eigene jahrzehntelange Praxis berufen.

Sachlich besteht die Ermessenskontrolle des Regierungsrates bei der Prüfung von Bauordnungen vor allem in der Kontrolle der Zweckmässigkeit der verschiedenen Zonenarten und der innerhalb derselben vorgesehenen Abstufungen sowie der Zweckmässigkeit der räumlichen Verlegung der Zonen. Dabei werden die bestehenden Ueberbauungsverhältnisse, die soziologischen, topographischen und landschaftlichen Gegebenheiten und die Entwicklungsmöglichkeiten berücksichtigt. Von grösster Wichtigkeit ist vor allem auch die Beurteilung unter dem Gesichtspunkte der Koordinierung der Planung mit derjenigen der Nachbargemeinden.

Im ganzen hat die Prüfung der Gemeindeakte im regierungsrätlichen Genehmigungsverfahren nach den Grundsätzen einer gesetzmässigen, bzw. rechtsmässigen Verwaltung zu erfolgen. Aus der Prüfung resultiert der mit einer Begründung versehene *Beschluss,* der die Genehmigung, teilweise Genehmigung oder Nichtgenehmigung des Gemeindeaktes feststellt. Bei Akten, die in Planform vorliegen, ist eine partielle Genehmigung zu verantworten, sofern sich die Teilung des Planes so bewerkstelligen lässt, dass die Umgestaltung der ungenehmigten Planausschnitte nicht auf die genehmigten Anordnungen zurückwirkt. Dies ist auch bei der Zoneneinteilung der Bauordnungen zu beachten, durch die wesentliche Interessen der Grundeigentümer berührt werden. In Verbindung mit der ganzen oder teilweisen Nichtgenehmigung erteilt der Regierungsrat den Gemeinden keine verbindlichen Weisungen, es sei denn, dass damit die Befolgung gesetzlicher Vorschriften bezweckt wird; denn als Genehmigungsbehörde hat der Regierungsrat über die Befolgung der Gesetze zu wachen. Dem Regierungsrat steht es aber frei, Anregungen zu machen. Wie schon vorn erwähnt, ist die regierungsrätliche Genehmigung Gültigkeitserfordernis für die in Frage stehenden Planungsakte. Der Zeitpunkt des Eintrittes der Rechtswirksamkeit kann vor allem bei denjenigen Gemeindeakten von Bedeutung sein, denen eigentumsbeschränkende Wirkung zukommt. Für die Baulinie bestimmt § 17 des Baugesetzes, dass mit ihrer Genehmigung die Gemeinde ohne weiteres das Recht zur Expropriation erhalte. Im gleichen Zeitpunkt dürften auch die baubeschränkenden Wirkungen dieser Linien rechtswirksam werden. Bezüglich der Bauordnungen enthält das Baugesetz keine Regelung. Vielfach bestimmen diese Gemeindeerlasse selbst als Zeitpunkt des Inkrafttretens die Genehmigung durch den Regierungsrat. Die neue Bauordnung der Stadt Zürich behält die Festsetzung des Zeitpunktes dem Stadtrat vor. Schweigt sich die Bauordnung über diesen Punkt überhaupt aus, dann setzt der Regierungsrat anlässlich der Genehmigung den Zeitpunkt fest (in der Regel der Tag nach der Veröffentlichung des Genehmigungsbeschlusses).

Bezüglich der Gemeinde-Bauordnungen ist schliesslich noch zu erwähnen, dass ihre Genehmigung auf ihre Rechtsbeständigkeit keinen Einfluss hat. Verfassungswidrige Vorschriften derselben bleiben verfassungswidrig, gesetzwidrige bleiben gesetzwidrig, und ihre Anwendung kann vom Betroffenen auf dem Wege des Verwaltungsrekurses, eventuell auch der staatsrechtlichen Beschwerde angefochten werden. Dies zeigt die Bedeutung einer sorgfältigen Prüfung dieser Erlasse im Genehmigungsverfahren. Sicherlich vermag sie keine Garantie zu schaffen dafür, dass die Verordnungen keine Verstösse gegen das übergeordnete Recht enthalten, denn vielfach vermag erst die Anwendung diese aufzudecken. Aber es können durch sie doch manche Konflikte und Schwierigkeiten verhindert werden.

In der *Praxis* hat sich die Prüfung vor allem bei den Bauordnungen in den letzten Jahren wesentlich verfeinert. Die durch die Baugesetz-Novelle von 1943 statuierte Pflicht der Gemeinden, für alle dem Gesetz in vollem Umfange unterstellten Gebiete Bauordnungen aufzustellen (§ 68) und die neu geschaffene Möglichkeit, solche auch für die nur in beschränktem Umfange unterstellten Gebiete zu erlassen (§ 68a), hat zu einer starken kommunalen gesetzgeberischen Tätigkeit auf diesem Gebiete geführt. Die Schwierigkeiten, zu denen der Versuch führte, in diesen Erlassen neue planerische Ideen zu verwirklichen, wirkten klärend auch für die im Prüfungsverfahren sich stellenden Fragen. Die weitschichtigen und eingehenden Vorarbeiten für eine ganze Anzahl von Gesamtplänen (wie schon eingangs erwähnt, ist ihre Inkraftsetzung zurückgestellt worden) ermöglicht es auch, die planungstechnische Seite der Vorlagen, nicht zuletzt unter dem Gesichtspunkte der Koordination zu werten. In zahlreichen Fällen sind heute die Gemeindebehörden dazu übergegangen, ihre Erlasse, bevor sie dieselben der Gemeindeversammlung vorlegen und um die Genehmigung nachsuchen, den im regierungsrätlichen Verfahren mitwirkenden Fachleuten des Kantons zu unterbreiten. Für die ein Koordinationsinstrument darstellenden Gesamtpläne bestimmt das Baugesetz, sie seien vom Regierungsrat unter Fühlungnahme mit den betreffenden Gemeinden aufzustellen. Faktisch ist eine solche Fühlungnahme heute weitgehend Tatsache, wenn auch in der umgekehrten Richtung.

Die Genehmigung ist kein Planungsinstrument. So wie die Dinge heute liegen, vermag aber das Verfahren, in welchem sie erfolgt, doch einiges zur Verwirklichung planerischer Gedanken beizutragen.