

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

1C_34/2016

Urteil vom 2. Mai 2016

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Fonjallaz, Präsident,
Bundesrichter Chaix, Kneubühler,
Gerichtsschreiberin Pedretti.

Verfahrensbeteiligte

1. A. _____,
2. B. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

1. C.C. _____ und D.C. _____,
2. E. _____ AG,
Beschwerdegegner, alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Fritz Frey,

Gemeinde Thalwil, vertr. durch den Gemeinderat, vertreten durch Rechtsanwältin Marianne Kull Baumgartner.

Gegenstand
Nutzungsplanung,

Beschwerde gegen das Urteil vom 19. November 2015 des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, 3. Abteilung, 3. Kammer.

Sachverhalt:

A.

Die Gemeindeversammlung Thalwil stimmte am 26. September 2013 einer Initiative zur Festlegung des Aussichtspunkts "U. _____ Strasse" an der westlich bergseitigen Grenze des Grundstücks Kat.-Nr. XXX zu. Diesen Beschluss fochten C.C. _____ und D.C. _____ sowie die E. _____ AG als Eigentümer dieser Parzelle beim Baurekursgericht an, das einen Augenschein durchführte und das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Rechtsmittelverfahrens betreffend die Festsetzung der Waldabstandslinie auf dem Grundstück Kat.-Nr. XXX informell sistierte.

Mit Urteil vom 22. April 2015 bestätigte das Bundesgericht, dass die Waldabstandslinie in einem Abstand von 10 m zur Waldgrenze zu ziehen ist (Verfahren 1C_428/2014). Daraufhin nahm das Baurekursgericht das Verfahren wieder auf. Es hiess den Rekurs am 2. Juni 2015 gut und hob den Gemeindeversammlungsbeschluss auf.

Die dagegen von den Nachbarn A. _____ und B. _____ erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 19. November 2015 ab.

B.

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 22. Januar 2016 gelangen A. _____ und B. _____ ans Bundesgericht und beantragen, der Entscheid des Verwaltungsgerichts sei aufzuheben und der Beschluss der Gemeindeversammlung hinsichtlich der Festsetzung eines Aussichtspunkts an der westlich bergseitigen Grenze des Grundstücks Kat.-Nr. XXX sei zu bestätigen.

C.C. _____ und D.C. _____ sowie die E. _____ AG (Beschwerdegegner) schliessen auf

Abweisung der Beschwerde. Das Verwaltungsgericht beantragt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf getreten werden könne. Die Gemeinde hat sich nicht vernehmen lassen. Das Bundesamt für Raumentwicklung verzichtet auf eine Stellungnahme.

Mit Verfügung vom 15. Februar 2016 hat der Präsident der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkannt.

Erwägungen:

1.

Gegen den kantonal letztinstanzlichen Entscheid über eine kommunale Nutzungsplanung steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG); ein Ausschlussgrund nach Art. 83 BGG liegt nicht vor. Die Beschwerdeführer weisen als Nachbarn, deren Liegenschaften nur durch einen Verkehrsträger vom streitbetreffenen Grundstück getrennt sind, eine besondere räumliche Nähe dazu auf (BGE 133 II 249 E. 1.3.1 S. 252 f.; 121 II 171 E. 2b S. 174; je mit Hinweisen). Da die Festsetzung des Aussichtspunkts auf der Grenze des Grundstücks Kat.-Nr. XXX zu einer Beschränkung der dort zulässigen Gebäudehöhe führt, haben sie ein praktisches Interesse an der Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, um ihre bisherige Aussicht auf den Arsenwald und den Zürichsee mindestens teilweise wahren zu können. Insofern sind sie zur Beschwerdeführung befugt (Art. 89 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeführer machen eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung (Art. 97 Abs. 1 BGG) sowie eine Verletzung des RPG (SR 700) und der Gemeindeautonomie (Art. 50 BV; Art. 85 KV/ZH [SR 131.221]) geltend (Art. 95 lit. a und c BGG). Private können sich auf die Gemeindeautonomie berufen, soweit diese Garantie eine Auswirkung auf ihre rechtliche oder tatsächliche Stellung haben kann. Voraussetzung hierfür ist lediglich, dass die Gemeinde hoheitlich gehandelt hat bzw. in ihrer Stellung als Hoheitsträger berührt ist, was hier bei der strittigen Festsetzung eines Aussichtspunkts im Rahmen der kommunalen Nutzungsplanung zweifellos zutrifft. Ob der Gemeinde im fraglichen Bereich Autonomie zusteht und ob diese verletzt worden ist, ist eine Frage der materiellen Beurteilung (zum Ganzen: BGE 141 I 36 E. 1.2.4 S. 41 mit Hinweisen).

2.

Die Beschwerdeführer erheben vorab verschiedene formelle Einwände:

2.1. Sie bemängeln zunächst eine offensichtlich falsche Feststellung des Sachverhalts. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zu Grunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Eine entsprechende Rüge ist substantiiert vorzubringen (BGE 137 II 353 E. 5.1 S. 356).

Die Beschwerdeführer beanstanden, die Vorinstanz habe im angefochtenen Entscheid ausgeführt, es sei gestützt auf den Spezialplan "Waldabstandslinien und Aussichtspunkte" nicht zu erkennen, dass der fragliche Aussichtspunkt der einzige parallel zum See ausgerichtete sein solle. Dies treffe nicht zu, da sich alle anderen dort eingetragenen Aussichtspunkte rechtwinklig zum See nach Osten hin orientierten, während der streitbetreffene Aussichtspunkt der einzige sei, der sowohl im rechten Winkel zum See als auch parallel dazu nach Süden ausgerichtet sei.

Dieser Einwand erweist sich jedoch als aktenwidrig. Wie aus dem Spezialplan "Waldabstandslinien und Aussichtspunkte" der Gemeinde Thalwil vom 24. November 1993 hervorgeht, weisen auch andere Aussichtspunkte, insbesondere jene auf dem Höhenweg im Bereich Etzliberg, Sichtwinkel in Richtung Süden auf und eröffnen damit denselben Blick auf das Gemeindegebiet, den Zürichsee und auf die Alpen wie der streitbetreffene Aussichtspunkt. Sollten kleinere Unterschiede bestehen, fallen sie kaum massgeblich ins Gewicht und können für den Ausgang des Verfahrens nicht entscheidend sein. Der streitbetreffene Aussichtspunkt kann mithin nicht als einmalig angesehen werden.

2.2. Die Beschwerdeführer bringen ferner vor, das Baurekursgericht sei von einem falschen Sachverhalt ausgegangen, da es nicht berücksichtigt habe, dass die Beschwerdeführerin 2 bereit sei, eine Personaldienstbarkeit zugunsten der Allgemeinheit für die Dauer von 25 Jahren einzuräumen und im Bereich des umstrittenen Aussichtspunkts auf ihrem Grundstück Kat.-Nr. YYY eine neue Aussichtsbank zu dulden. Dies steigere ihrer Ansicht nach die Aufenthaltsqualität am Aussichtspunkt deutlich. Dabei übersehen sie aber, dass das Baurekursgericht sich im Sinne einer Eventualbegründung dazu geäußert hat (vgl. Entscheid vom 2. Juni 2015 E. 3.4.5 S. 9 f.). Es befand das Vorbringen für unbehelflich, da der angebotene Sitzplatz im Gegensatz zur Festlegung des Aussichtspunkts nur für eine beschränkte Zeitspanne zur Verfügung stünde und die Grundeigentümerin die Entschädigungsfrage offen gelassen habe. Ausserdem sei die

Absichtserklärung nicht geeignet, die Realisierung der Sitzbank in rechtlich verbindlicher Weise zu sichern. Dem Baurekursgericht kann mithin jedenfalls im Ergebnis nicht vorgeworfen werden, seine Überprüfungsbefugnis unterschritten zu haben.

2.3. Ungerechtfertigt ist auch der Vorwurf, die Vorinstanz habe im Wesentlichen die Argumentation des Baurekursgerichts übernommen, ohne sich im Einzelnen mit der Kritik der Beschwerdeführer auseinanderzusetzen. Soweit damit eine Verletzung der aus dem rechtlichen Gehör fließenden Begründungspflicht gerügt wird, ist ihnen entgegenzuhalten, dass dem angefochtenen Entscheid die wesentlichen Gründe entnommen werden können, aufgrund derer das Verwaltungsgericht ihre Begehren abschlägig beurteilte. Das rechtliche Gehör verlangt nicht, dass sich die Behörde mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken und es ist einer Rechtsmittelinstanz nicht verwehrt, auf Erwägungen einer Vorinstanz zu verweisen, die sie als zutreffend erachtet. Die Beschwerdeführer waren offensichtlich in der Lage, sich über die Tragweite des vorinstanzlichen Entscheid Rechenschaft zu geben und ihn in voller Kenntnis der Sache weiterzuziehen (vgl. BGE 136 I 229 E. 5.2 S. 236).

3.

3.1. Die Beschwerdeführer machen ferner geltend, die Vorinstanz habe gegen die verfassungsrechtlich geschützte Gemeindeautonomie und gegen Art. 2 Abs. 3 RPG verstossen, indem sie ihre eigene Lösung an die Stelle derjenigen der Gemeinde gestellt habe. Nach letzterer Bestimmung achten die mit Planungsaufgaben betrauten Behörden darauf, den ihnen nachgeordneten Behörden den zur Erfüllung ihrer Aufgaben nötigen Ermessensspielraum zu lassen.

3.2. Vorliegend ist unbestritten, dass die Gemeinde Thalwil bei der Festlegung von Aussichtspunkten über Autonomie verfügt. Gemäss § 75 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 des Kantons Zürich (PBG/ZH; LS 700.1) kann die Bau- und Zonenordnung für im Zonenplan bezeichnete Lagen Anordnungen treffen, welche die Aussicht oder die Sicht auf besondere Geländeformen sichern. Für den Erlass oder die Änderung der Bau- und Zonenordnung sowie des Zonenplans ist in der Gemeinde Thalwil die Gemeindeversammlung zuständig (§ 45 Abs. 1 und § 88 PBG/ZH i.V.m. Art. 15 Ziff. 2.2 der Gemeindeordnung vom 3. März 2013 der Gemeinde Thalwil). Nach Art. 30 der Bau- und Zonenordnung vom 7. November 2012 der Gemeinde Thalwil (BZO) sind die zur Sicherstellung des Aussichtsschutzes freizuhaltenden horizontalen und vertikalen Sichtwinkel in einem besonderen Aussichtsschutzplan festgelegt (Abs. 1). Die Sichtwinkel gelten ab Augenhöhe, d.h. ab 1.5 m über dem gewachsenen Terrain am bezeichneten Punkt (Abs. 2). Kein Bestandteil eines Gebäudes, der Umgebungsgestaltung oder der Bepflanzung darf die durch die Sichtwinkel festgelegte Ebene durchstossen (Abs. 3).

3.3. Das Bundesgericht hat im vorerwähnten Urteil 1C_428/2014 vom 22. April 2015 ausgeführt, dass die Gemeindeautonomie durch übergeordnetes Recht, einschliesslich der Grundsätze und Ziele der Raumplanung, eingeschränkt ist und die Gemeinde ihrem Planungsentscheid eine nachvollziehbare Würdigung der massgebenden Verhältnisse des Einzelfalls sowie eine vertretbare Interessenabwägung zugrunde zu legen hat. Insofern muss dieser Entscheid verhältnismässig sein. Das Baurekursgericht darf als Rechtsmittelbehörde zwar eine zweckmässige Würdigung der Gemeinde nicht durch ihre eigene ersetzen. Es hat indessen auch nicht erst dann einzuschreiten, wenn diese schlechthin unhaltbar oder willkürlich ist; vielmehr genügt, wenn sich die Würdigung der Gemeinde als unangemessen oder rechtswidrig erweist (E. 2.2). Der baurekursgerichtliche Entscheid unterliegt sodann der Rechtskontrolle durch das Verwaltungsgericht (E. 4.3).

3.4. Die Vorinstanz erwog in Übereinstimmung mit dem Baurekursgericht, dass die Festsetzung des umstrittenen Aussichtspunkts einen schweren Eingriff in das Eigentum der Beschwerdegegner darstelle (Art. 26 BV), da diese bei einer Überbauung des Grundstücks mindestens auf ein Attikageschoss verzichten und eine massive wirtschaftliche Einbusse hinnehmen müssten. Zwar liege für eine solche Eigentumsbeschränkung nach Art. 36 BV mit § 75 PBG/ZH i.V.m. Art. 30 BZO eine gesetzliche Grundlage vor. Der Eingriff müsse aber auch durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein (Art. 36 Abs. 2 und 3 BV). Der streitbetroffene Aussichtspunkt soll am Rand der Parzelle Kat.-Nr. XXX an der U._____ Strasse zu liegen kommen. Dabei handle es sich um eine Quartierstrasse ohne Trottoir, die durch eine dicht überbaute Wohnzone verlaufe. Der Wanderweg zu den Naherholungsgebieten in der Umgebung führe nicht über die U._____ Strasse, sondern nördlich von dieser durch das Marbachtobel. Dabei könne davon ausgegangen werden, dass Spaziergänger das bewaldete Bachtobel einer belanglosen

Quartierstrasse vorzögen. Die Topografie (Hanglage) lege zudem nahe, dass die Sicht auf das Seebecken und die Alpen auch von weiter erhöhten Lagen der Gemeinde gewährleistet sei. Demnach könne kein namhaftes öffentliches Interesse an einem zusätzlichen Aussichtspunkt an der Grenze zum Grundstück Kat.-Nr. XXX ausgemacht werden. Dabei tue nichts zur Sache, ob den Spaziergängern mit einer Ruhebänk auf der Nachbarparzelle Kat.-Nr. YYY eine bessere Gelegenheit zum Verweilen geboten werde. In Anbetracht des nur geringfügigen öffentlichen Interesse an der Festlegung eines Aussichtspunkts an besagter Lage könne den Beschwerdegegnern der damit verbundene Eingriff in ihr Eigentum nicht zugemutet werden.

3.5. Die von den Beschwerdeführern dagegen vorgebrachten Einwände vermögen nicht zu überzeugen. Dem Auszug aus dem Protokoll der Gemeindeversammlung vom 26. September 2013 ist zwar zu entnehmen, dass der Abstimmung über den Aussichtspunkt eine ausführliche Debatte vorangegangen ist und die privaten Interessen der Beschwerdegegner sowie die Entschädigungsfrage thematisiert wurden. Insofern liessen sich die Stimmberechtigten, anders als noch beim Beschluss über die Waldabstandslinie (vgl. Urteil 1C_428/2014 vom 22. April 2015 E. 4.1), von sachbezogenen Argumenten leiten. Ob jedoch die Gemeindeversammlung - wie die Beschwerdeführer vorbringen - eine vertretbare Interessenabwägung vorgenommen hat, diese mithin rechtskonform und angemessen ist und auf einer nachvollziehbaren Würdigung der massgebenden Verhältnisse beruht, kann vom Baurekursgericht überprüft werden (vgl. E. 3.3 hiervor). Soweit die Beschwerdeführer beanstanden, die Vorinstanzen hätten die privaten Anliegen der Beschwerdegegner zu stark gewichtet und die Thalwiler Bevölkerung habe ein manifestes Interesse am Aussichtspunkt, erschöpfen sich ihre Vorbringen in rein appellatorischer Kritik am angefochtenen Entscheid, die den Begründungsanforderungen nicht zu genügen vermag

(vgl. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG). Indem sie das öffentliche Interesse ferner mit der Bewahrung des Landschaftsbildes begründen, stellen sie auf ein sachfremdes und rechtsunerhebliches Argument ab, zumal ein Aussichtspunkt nicht dazu dient, die Landschaft zu schützen bzw. die Überbauung eines Baugrundstücks zu verhindern, sondern die Aussicht und die Sicht auf besondere Geländeformen sicherzustellen (vgl. § 75 PBG/ZH). Ebenso unbehelflich erweist sich der Einwand, der umstrittene Aussichtspunkt eröffne einen einmaligen Blick auf das Gemeindegebiet, den See und die Alpen, weisen doch - wie in E. 2.1 hiervor ausgeführt - auch andere Aussichtspunkte einen nach Süden gerichteten Sichtwinkel auf.

Die Beschwerdeführer räumen in ihrer Rechtsschrift ein, dass die Beschwerdegegner bei einer Festsetzung des streitbetreffenden Aussichtspunkts auf den Bau eines Attikageschosses verzichten müssten. Zudem stellen sie die Ausführungen der Vorinstanz nicht in Abrede, wonach die Lage des Aussichtspunkts an einer trottoirlosen Quartierstrasse in einem weitgehend überbauten Wohngebiet ohne Anschluss an das lokale Wanderwegnetz wenig attraktiv erscheint und es zudem andere ansprechende Aussichtspunkte in der näheren Umgebung gebe. Insofern ist nicht nachvollziehbar, wie sie den Beschluss der Gemeindeversammlung, einen Aussichtspunkt an der Grenze des Grundstücks Kat.-Nr. XXX festzulegen, als zweckmässig und rechtskonform erachten können. Vielmehr ist den Vorinstanzen darin beizupflichten, dass der Eingriff in das Eigentum der Beschwerdegegner schwer wiegt, zumal ihnen dadurch eine bestimmungsgemässe und sinnvolle Nutzung ihres Grundstücks erheblich erschwert wird (vgl. BGE 133 II 220 E. 2.5 S. 225 mit Hinweisen). Zudem ist mit den Vorinstanzen davon auszugehen, dass der Aussichtspunkt aufgrund seiner Lage in einem Wohnquartier am Fahrbahnrand einer Strasse ohne Trottoir, ohne Anschluss an ein Fusswegnetz und ohne Bezug zu einem

Erholungsgebiet wenig attraktiv erscheint und folglich auch bloss schwach frequentiert werden dürfte. Diese Situation würde sich durch eine allfällige Überbauung des Grundstücks Kat.-Nr. XXX noch zuspitzen. Demnach ist nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanzen dem erheblichen privaten Interesse an der Wahrung des Eigentums und der sinnvollen Nutzung des Grundstücks Vorrang gegenüber den bescheidenen öffentlichen Interessen an einem zusätzlichen Aussichtspunkt einräumten. Es liegt somit ein unzulässiger Eingriff in das Eigentum der Beschwerdegegner vor, weshalb das Baurekursgericht korrigierend eingreifen durfte. Die Aufhebung des Beschlusses der Gemeindeversammlung lässt weder eine Verletzung der Gemeindeautonomie noch eine (andere) Bundesrechtswidrigkeit erkennen.

4.

Nach dem Ausgeführten erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist abzuweisen, womit die unterliegenden Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen und den Beschwerdegegnern eine angemessene Parteientschädigung auszurichten haben (Art. 66 und 68 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.-- werden den Beschwerdeführern auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführer haben die privaten Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien, der Gemeinde Thalwil, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 3. Abteilung, 3. Kammer, und dem Bundesamt für Raumentwicklung schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 2. Mai 2016

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Fonjallaz

Die Gerichtsschreiberin: Pedretti