

**2823. Baute (Rekurs).** In Sachen 1. der Frau Margrit Lattmann, in Albisrieden, 2. des Karl Reimann, in Albisrieden, beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Fr. E. Meyer, in Zürich, Rekurrenten gegen einen Beschluß des Bezirksrates Zürich, und 1. des Eugen Schärer, Angestellter der Städtischen Straßenbahn Zürich, Friesenbergstraße 23, in Zürich, 2. des Gemeinderates Albisrieden, Rekursgegner, betreffend Baute, hat sich ergeben:

A. Am 3. Februar 1933 erteilte der Gemeinderat Albisrieden dem Rekursgegner Eugen Schärer die Baubewilligung für ein Einfamilienhaus auf dem Grundstück Kat.-Nr. 1944 ob der Birmensdorferstraße, in Albisrieden, unter verschiedenen Bedingungen. Die hier interessierenden Bedingungen lauten im wesentlichen wie folgt:

### 1. Quartierplan.

Der Bauherr und seine Rechtsnachfolger haben alle Folgen auf sich zu nehmen, die sich aus dem Mangel eines genehmigten Quartier- und Bebauungsplanes ergeben können. Insbesondere verpflichtet sich der Bauherr für sich und seine Rechtsnachfolger zur Barzahlung des ihm nach Gesetz und Verordnungen zufallenden Kostenanteils an den Bau einer früher oder später notwendig werdenden Quartierstraße samt Werkleitungen zu seinen Liegenschaften Kat.-Nrn. 1195 und 1944.

### 2. Bebauungsplan.

Bis nach Genehmigung des Bebauungsplanes und Durchführung des Quartierplanes wird auf den Grundstücken des Gesuchstellers Kat.-Nrn. 1195 und 1944 kein weiteres Wohn- und Geschäftsgebäude bewilligt.

### 3. Zufahrtsweg.

Der Flurweg Kat.-Nr. 1392 ist, soweit er dem Bauobjekt als Zufahrt dient, während und nach Erstellung desselben vom Bauherrn und seinen Rechtsnachfolgern klaglos zu unterhalten.

Vor Baubeginn ist auf eigenem Grundstück ein bleibender, für Lastwagen befahrbarer Kehrplatz mit mindestens  $9 \times 12$  m Nutzfläche zu erstellen. Gleichzeitig ist der Zufahrts-



weg längs der eigenen Liegenschaften Kat.-Nrn. 1195 und 1944 auf 6 m fahrbar zu verbreitern.

Nach Erstellung des Gebäudes und vor dessen Bezug ist der Zufahrtsweg auf 3,60 m Breite, von der Birmensdorferstraße bis und mit dem Kehrplatz, unter Aufsicht der Gemeinde 10 cm stark mit Schlagschotter aufzukieseln und fachgemäß einzuwalzen.

Zur Sicherstellung dieser Forderungen hat der Bauherr vor Baubeginn eine Kautions von Fr. 1,500 zu Handen der Gemeindekasse zu leisten.

4. Wasserversorgung (ohne Bedeutung).

5. Entwässerung.

Die Baubewilligung erfolgt ferner unter ausdrücklichem Vorbehalt, daß eine einwandfreie Beseitigung der Abwasser ohne Versickerung möglich wird. Der Nachweis ist dem Gemeinderat in besonderer Vorlage, jedenfalls vor Baubeginn, zu leisten. Sofern vorläufig das öffentliche Gewässer Nr. 11 als Vorfluter benützt werden soll, hat der Bauherr ein bezügliches Begehren rechtzeitig an die kantonale Baudirektion zu stellen.

6. Hochbaute (ohne Bedeutung).

B. Gegen diesen Beschluß rekurrirten am 14. Februar 1933 Frau Margrit Lattmann als Eigentümerin der Liegenschaften Kat.-Nrn. 2568 und 2642 an der Birmensdorferstraße, in Albisrieden, sowie Karl Reimann, Eigentümer von Kat.-Nr. 2643 an der Birmensdorferstraße, in Albisrieden, an den Bezirksrat Zürich mit dem Antrage, die erteilte Baubewilligung sei aufzuheben, eventuell zurzeit aufzuheben. Der Entscheid des Bezirkesrates vom 30. März 1933 lautete jedoch auf Abweisung.

C. Gegen diesen, den Parteien am 3. April 1933 zugestellten Entscheid rekurrirten Frau Margrit Lattmann und Karl Reimann am 13. April 1933, also rechtzeitig, an den Regierungsrat, unter Wiederholung der bereits vor Bezirksrat gestellten Anträge.

Die Vernehmlassungen des Gemeinderates Albisrieden und des Bezirkesrates Zürich vom 26. Mai, bzw. 9. Juni 1933 lauten übereinstimmend auf Abweisung.

Am 5. August 1933 fand auf Veranlassung der antragstellenden Baudirektion eine Lokalbesichtigung in Gegenwart der Parteien statt, ohne daß jedoch die Bemühungen, eine Einigung zwischen den Parteien zu erreichen, Erfolg gehabt hätten. Bei dieser Gelegenheit wurde den Vertretern des Gemeinderates aufgegeben, unverzüglich die Studien über den Quartierplan einzureichen. Der Quartierplanentwurf ging am 25. August 1933 bei der Baudirektion ein.

In der Folge stellte sich heraus, daß die Rekurrenten zum Rückzug des Rekurses bereit gewesen wären, wenn der Gemeinderat Albisrieden ihnen gewisse Zusicherungen gegeben hätte. Mit Schreiben vom 19. Oktober 1933 teilte jedoch der Vertreter der Rekurrenten mit, daß der Gemeinderat Albisrieden sich nicht zur Abgabe der von den Rekurrenten verlangten Zusicherungen habe entschließen können. Das Geschäft muß daher weiter behandelt und der Rekurs durch den Regierungsrat entschieden werden.

Es kommt in Betracht:

1. Das Baugrundstück des Rekursgegners Schärer liegt an der von der Birmensdorferstraße gegen die Ütlibergbahn ansteigenden Halde, die ungefähr in der Mitte von dem Flurwege Kat.-Nr. 1392 durchschnitten wird. Das Grundstück Schärer liegt oberhalb dieses Flurweges, während die Grundstücke der Rekurrenten unterhalb desselben gelegen sind.

2. Ein erster Einwand der Rekurrenten geht dahin, der Gemeinderat hätte das Baugesuch gestützt auf §§ 129 und 20 des Baugesetzes mangels eines Bebauungs- und eines Quartierplanes abweisen müssen.

Aus den zitierten Vorschriften ist ein Recht der Gemeindebehörden abzuleiten, Baugesuche mangels eines Bebauungsplanes oder eines Quartierplanes vorläufig zu verweigern. In beiden Fällen hat der Gesetzgeber den Entscheid in erster Linie in die Hand der Gemeindebehörde gelegt. Gemäß konstanter Praxis des Regierungsrates können daher im Verwaltungsstreitverfahren die Oberbehörden den gemeinderätlichen Entscheid nur in kassatorischem Sinn überprüfen.

Die Möglichkeit der Willkür ist vor allem bei der direkten Anwendung der §§ 129 und 20 des Baugesetzes, also bei einem Bauverbote mangels eines Bebauungs- oder eines Quartierplanes, gegeben. Um einen solchen Fall handelt es sich hier aber nicht. Vielmehr steht eine Baubewilligung trotz des



Fehlens eines Bebauungs- oder Quartierplanes in Frage. Es fragt sich also, ob auch in der Nichtanwendung der §§ 129 und 20 Willkür liegen könne. Die Frage kann nicht ohne weiteres verneint werden. Das Recht eines jeden Grundeigentümers, sein Grundstück nach Maßgabe des Gesetzes bebauen zu dürfen, steht auf gleicher Stufe mit dem Recht aller Grundeigentümer auf angemessene Ausgestaltung des Bebauungs- oder des Quartierplanes. So wenig also einem Grundeigentümer das Recht, zu bauen in willkürlicher Weise verweigert werden darf, so darf auch den übrigen Grundeigentümern nicht ihr Anspruch auf angemessene Gestaltung der Pläne durch die vorgängige Erteilung einer Baubewilligung beeinträchtigt werden. Somit ist der Gemeinderat zur Bauverweigerung dann, wenn die Ausführung eines Bauprojektes die angemessene Ausgestaltung des Bebauungs- oder des Quartierplanes beeinträchtigen könnte, nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet.

Gemäß § 7 des Baugesetzes wird durch den Bebauungsplan das erforderliche Straßennetz bestimmt. Der Plan soll zunächst die Hauptverkehrslinien nebst den der fortschreitenden Überbauung erforderlichen öffentlichen Anlagen und Plätzen enthalten. Wie bereits ausgeführt, liegt das Baugrundstück an der Halde zwischen der Birmensdorferstraße und der Ütlibergbahn. Sowohl das Trasse der ersteren als auch dasjenige der letzteren ist heute derart festgelegt, daß eine Änderung in absehbarer Zeit wohl kaum in Frage kommt. Andererseits ist die Distanz zwischen Birmensdorferstraße und der Ütlibergbahn so gering, daß, soweit heute erkennbar, kaum davon die Rede sein kann, zwischen diesen beiden Verkehrswegen eine weitere öffentliche Verkehrsstraße durchzuführen. Da die Gemeinde Albisrieden unter die auf 1. Januar 1934 einzugemeindenden Vororte der Stadt Zürich gehört, hat sich der Gemeinderat mit der städtischen Bauverwaltung in Verbindung gesetzt. Diese hat mit Zuschrift vom 20. Dezember 1932 darauf verwiesen, daß der Entwurf eines Bebauungsplanes für Albisrieden nach wie vor die Erstellung eines Grüngürtels zwischen Waldrand und Randbebauung an der Birmensdorferstraße vorsehe. Trotzdem hat der Gemeinderat Albisrieden die Baute Schärer bewilligt, davon ausgehend, es sei keineswegs ausgeschlossen, die Schaffung eines Grüngürtels auch durch eine sehr lockere und aufgelöste Bebauung zu erreichen, wie sie durch das Baugesuch des Rekursgegners Schärer beabsichtigt werde. Das projektierte Einfamilienhaus besitze 2344 m<sup>2</sup> Umschwung, der mit einer Obstbaumkultur bestockt werden solle, was „geradezu als Pointe einer Grünzone bewertet werden dürfte“. Wenn auch gewisse Zweifel bestehen, dieser Auffassung beizutreten, kann andererseits nicht behauptet werden, durch die Zulassung der Baute Schärer werde die Schaffung eines Grüngürtels vollständig vereitelt.

Aus allen diesen Erwägungen gelangt man zum Schlusse, daß die geplante Baute des Rekursgegners Nr. 1 für die Ausgestaltung des künftigen Bebauungsplanes nicht derart hinderlich sein wird, daß von einer willkürlichen Nichtanwendung des § 129 des Baugesetzes gesprochen werden kann.

Das gleiche gilt aber auch hinsichtlich der Frage der Nichtanwendung des § 20 des Baugesetzes, weil eine Lokalbesichtigung ohne weiteres erkennen läßt, daß eine die Halde zwischen der Birmensdorferstraße und der Ütlibergbahn erschließende Quartierstraße wegen der topographischen Gestaltung auf keinen Fall in einer höheren Lage verlaufen dürfte als der bereits bestehende Flurweg. Ist dem so, dann kann der Bau des Rekursgegners Schärer auf die künftige Straßengestaltung nicht von bedeutendem Einflusse sein. Da das Baugrundstück zudem an der Peripherie des allfälligen Quartierplangebietes liegt, ist ferner nicht anzunehmen, daß durch den Bau Schärer eine allfällige im Quartierplanverfahren vorzunehmende Änderung der Eigentumsverhältnisse oder des Verlaufes der Grenzen beeinflußt würde.

Mit diesem Entscheid ist nicht gesagt, daß Bauten auf solchen Grundstücken, die weiter südöstlich gelegen sind, aus Gründen der Rechtsgleichheit nun ebenfalls bewilligt werden müßten, weil dort die topographischen Verhältnisse anders und zwar derart sind, daß eine vom Verlaufe des heutigen Flurweges abweichende Führung der künftigen Quartierstraße nicht ausgeschlossen erscheint.

3. Durch die Baubedingung, Ziffer 3, wurde der Rekursgegner Schärer verpflichtet, den Flurweg Kat.-Nr. 1392 zu verbreitern, 10 cm stark mit Schlagschotter aufzukieseln und fachgemäß einzuwalzen, sowie in Zukunft klaglos zu unter-



halten. Die Rekurrenten machen nun geltend, der Rekursgegner Schärer sei gar nicht in der Lage, dieser Auflage nachzukommen, weil der Flurweg im Gesamteigentum verschiedener Grundeigentümer stehe und daher nur mit einstimmigem Beschlusse der Flurwegberechtigten eine Veränderung des Zustandes des Flurweges zulässig sei. Da flurwegberechtigt auch die Rekurrenten seien und diese niemals ihre Zustimmung geben würden, könne der Rekursgegner Schärer den Auflagen des Gemeinderates nicht nachkommen. Hiezu ist zu bemerken, daß der Gemeinderat nicht zu untersuchen hatte, ob es dem Rekursgegner möglich sei, die ihm auferlegten Bedingungen zu erfüllen. Es genügt vollständig, daß in der Baubewilligung klar festgelegt ist, inwieweit die dem Bauherrn gemachten Auflagen vor Baubeginn oder vor Baubezug zu erfüllen sind. Können sie nicht erfüllt werden, dann muß eben der Bau oder dessen Ausnützung unterbleiben. Sache des Richters wird es dann sein, die Frage zu klären, ob die Rekurrenten in ihrer Eigenschaft als Flurwegberechtigte sich gegen die Verbesserung des Weges auf Kosten des Rekursgegners wehren können, ohne sich dem Vorwurfe des Handelns wider Treu und Glauben auszusetzen. Dem Rekursgegner Schärer sei in diesem Zusammenhang immerhin empfohlen, diese Frage schon vor Baubeginn abklären zu lassen, da ihm der Bezug des Hauses verboten ist, wenn er nicht den Weg aufkiesen und fachgemäß einwalzen kann.

4. Im weitem wird geltend gemacht, dem Baugrundstücke fehle eine genügende Zufahrt. Auch dieser Einwand kann nicht gehört werden. Dem Katasterplan ist zu entnehmen, daß von der Birmensdorferstraße bis zum Baugrundstücke der bestehende Flurweg rund 4 m breit ist. Gemäß Baubedingung ist er längs der Grundstücke des Rekursgegners Schärer um 2 m zu verbreitern und auf eine Breite von 3,60 m durch Aufkiesen und Walzen zu verbessern. Auch ist ein genügend großer Kehrplatz von  $9 \times 12$  m Nutzfläche zu erstellen. Der Regierungsrat hält dafür, daß unter diesen Umständen der Weg als genügende Zufahrt anerkannt werden kann; hat er doch nur 2 bis 3 Häusern zu dienen.

5. Dem weitem Einwand, daß durch die Wegverbesserung die unterhalb liegenden Gärten der Rekurrenten einer Überschwemmungsgefahr ausgesetzt würden, ist der Gemeinderat dadurch begegnet, daß er nachträglich den Rekursgegner Schärer zur Erstellung einer Straßenschale längs seiner Liegenschaft verpflichtet hat, die das Abwasser des projektierten Kehrplatzes und der Verbreiterung des Weges nach dem öffentlichen Gewässer Nr. 11 abzuführen hat.

6. Bezüglich der Abwasserverhältnisse hat bereits der Bezirksrat festgestellt, die Baubewilligung sei nur unter der Bedingung erteilt worden, daß die kantonale Behörde für die Einleitung des Abwassers in ein öffentliches Gewässer die Bewilligung erteile.

7. Zusammenfassend ergibt sich somit Abweisung des Rekurses, unter Kostenfolge zu Lasten der Rekurrenten.

**Auf Antrag der Baudirektion**

**b e s c h l i e ß t d e r R e g i e r u n g s r a t :**

I. Der Rekurs wird abgewiesen und damit werden die Beschlüsse des Bezirksrates Zürich und des Gemeinderates Albisrieden vom 30. März 1933 beziehungsweise 3. Februar 1933 bestätigt.

II. Die Kosten, bestehend in einer Staatsgebühr von Fr. 80, sowie den Ausfertigungs- und Stempelgebühren, werden den Rekurrenten zu gleichen Teilen auferlegt.

III. Mitteilung an Rechtsanwalt Dr. Fr. E. Meyer, Rennweg 2, in Zürich, zu Handen der Rekurrenten, an Eugen Schärer-Baumann, Friesenbergstraße 23, in Zürich 3, den Gemeinderat Albisrieden, den Bezirksrat Zürich, sowie an die Baudirektion.