

BRGE II Nr. 0047/2012 vom 20. März 2012 in BEZ 2015 Nr. 14

(Bestätigt mit VB.2012.00290 vom 10. September 2012; dieser bestätigt mit BGr 1C_771/2013 vom 19. Februar 2015.)

4.1 Die Rekurrierenden rügen in erster Linie die geplante Nutzweise des Gebäudes. Sie machen geltend, die im Erdgeschoss vorgesehene Verkaufsfläche des C. und der Bäckerei würde die in Art. 28 Abs. 3 BZO für das Baugrundstück auf 1500 m² beschränkte Verkaufsfläche fast vollständig konsumieren. Weitere Verkaufsflächen seien dementsprechend im Obergeschoss nicht mehr zulässig. Die vorgesehene Nutzung für Fitness, Sport und Spa jedoch sei ebenfalls unter die einem Verkaufsgeschäft entsprechenden Dienstleistungsbetriebe zu subsumieren und entsprechend nicht mehr zulässig. Das vorgesehene Fitnesskonzept biete Dienstleistungen, nämlich Trainingsprogramme, Massagen, Wellness und Kosmetikapplikationen wie Waren an. Neben den Dienstleistungen würden zudem auch Snacks und Drinks oder Fitness- und Pflegeprodukte verkauft. Bei Vollauslastung sei mit 72 Benutzern und 15 Angestellten zu rechnen, während eine Behandlungsdauer voraussichtlich rund 60 Minuten betrage. Entsprechend sei mit einer relativ hohen Rotation zu rechnen, die einen Publikumsverkehr generiere, der dem eines Verkaufsgeschäfts ähnlich sei.

4.2 Die Bauherrschaft hält dagegen, in den Baugesuchsakten sei unmissverständlich definiert, dass die Nutzung der Räume im Obergeschoss auf Gewerbe/Dienstleistung/Produktion beschränkt sei. Es seien keine Verkaufsflächen eingegeben und auch nicht bewilligt worden. Die beabsichtigte Nutzung als Fitness-Studio mit Personal-Fitness-Training, Spa und individuellen Dienstleistungen wie Massagen und Kosmetik würde keine Verkaufsflächen im Sinne von § 3 der Besonderen Bauverordnung II (BBV II) beinhalten. Es würden Beratungen und Behandlungen angeboten. Auch wenn die Kunden beim Verlassen des Studios einen Fruchteriegel oder Drink erstehen könnten, komme dem eine so marginale Bedeutung zu, dass auch deswegen keine Verkaufsfläche entstehe. Die übrigen Produkte der voraussichtlichen Mieterin könnten über Internet bestellt werden. Eine Ausdehnung der Beschränkung der Verkaufsfläche auf die geplante Nutzung sei nicht im Sinne des Beschlusses des Stimmvolks, denn das Fitness-Studio stehe nur einer begrenzten Anzahl Clubmitgliedern offen und es würden nicht in grosser Anzahl standardisierte Produkte angeboten, sondern individuell angepasste Dienstleistungen. Zudem sei in Bezug auf den durch das Fitness-Studio generierten Verkehr nicht nur

von den zu seltenen Spitzenzeiten allenfalls erreichbaren 72 Besuchern auszugehen, sondern es sei die Intensität der Nutzung pro m² und die Verweildauer der Besucher massgebend. Letztere betrage in einem Fitness-Studio mit den angebotenen Dienstleistungen durchschnittlich zwei Stunden und mehr, weshalb nicht von einer Verkaufsfläche im Sinne von § 3 BBV II auszugehen sei.

4.3 Für die für das Baugrundstück massgebliche Gewerbezone wurde im Rahmen einer am 12. April 2011 von der Baudirektion Kanton Zürich genehmigten Änderung der Bau- und Zonenordnung in einem neuen Art. 28 Abs. 2 BZO folgende Regelung festgelegt (und durch Abs. 3 spezifisch für das Baugrundstück präzisiert):

Bauten für Betriebe, welche unverhältnismässigen Verkehr auslösen, sind nicht zulässig. Darunter fallen Verkaufsgeschäfte mit einer Verkaufsfläche von mehr als 500 m², definiert in der Verordnung über die Verschärfung oder die Milderung von Bauvorschriften für besondere Bauten und Anlagen (Besondere Bauverordnung II) vom 26. August 1981. Ausgenommen bleiben Betriebe gemäss Art. 4 Abs. 2 der Verordnung.

Auf den Grundstücken Kat.-Nr. 4485, 4534 und 4662 (neu = 4880) darf die Verkaufsfläche von Verkaufsgeschäften nicht mehr als 1500 m² betragen. Ausgenommen bleiben Betriebe gemäss Art. 4 Abs. 2 der Verordnung.

§ 3 Abs. 2 BBV II definiert die den Verkaufsgeschäften gleichgestellten Dienstleistungsbetriebe, Abs. 3 die Verkaufsflächen:

Verkaufsgeschäften gleichgestellt sind Dienstleistungsbetriebe und Teile davon, wie Reisebüros und Schalterhallen von Banken, soweit nach ihrer Art in ihnen Dienstleistungen wie Waren angeboten werden und damit ein entsprechender Publikumsverkehr ausgelöst wird.

Als Verkaufsflächen gelten die Flächen der Räume, in denen regelmässig Waren oder Dienstleistungen angeboten werden, unter Einschluss der dazugehörigen Erschliessungsflächen und Sanitärräume samt inneren Trennwänden. Nicht angerechnet werden Räume, die für die Lagerung oder in Dienstleistungsbetrieben nicht für die Bedienung des Publikums bestimmt sind.

Geht man zurück von der im Hintergrund stehenden Definition der Verkaufsflächen zur Bestimmung aus der Bau- und Zonenordnung, zeigt sich klar, dass das Schwergewicht dieser Regelung nicht auf der Frage des Ausmasses an getätigten «Verkaufsgeschäften» basiert, sondern dass das massgebende Kriterium das Auslösen von unverhältnismässigem Verkehr ist. Entsprechend gilt es zu beurteilen, ob die geplante Nutzung als Fitness-Studio mit diversen Zusatzangeboten einen vergleichbaren Verkehr auszulösen vermag wie ein Verkaufsgeschäft. Ein solches wird in § 3 Abs. 1 BBV II als «dem Publikum offenstehender Betrieb für Gütergrossverteilung und den Detailhandel, in dem Waren angeboten werden» definiert, also ein Betrieb, der eine unbeschränkte Anzahl von Kunden anzieht und allenfalls mit einer gewissen Beratung, aber doch innert kurzer Zeit bedient und mit Waren ausrüstet. Der daraus resultierende Verkehr ist entsprechend gross und in

stetigem Wechsel. Zwar können gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung auch gewisse Dienstleistungsbetriebe eine entsprechende Frequentierung auslösen, doch dürfte dies bei einem Fitness-Studio, welches eine Mitgliedschaft erfordert und nur in Ausnahmefällen Dienstleistungen anbietet, die in einem zeitlichen Rahmen unter einer Stunde liegen, bei weitem nicht erreicht werden. Zwar verleiten die in Abs. 2 genannten Beispiele des Reisebüros und der Schalterhalle einer Bank dazu, auch dort einen nicht allzu grossen Publikumsverkehr mit teilweise längeren Aufenthalten zu erkennen, doch dürften diese nicht die Regel bilden und es ist zu beachten, dass die Besondere Bauverordnung II im Jahre 1981 verfasst wurde, als Bankomaten, e-banking und online-booking noch nicht so verbreitet waren und ein deutlicher höherer Publikumsverkehr zur Erledigung von alltäglichen Dienstleistungsgeschäften an Schaltern herrschte. Jedenfalls ist es nachvollziehbar, wenn die Vorinstanz, welche die kommunale Norm (und damit auch den Wortlaut von § 3 BBV II, der als Bestandteil der kommunalen Norm aufgenommen wurde) auszulegen hat, die geplante Fitness-Studio-Nutzung nicht als einen übermässigen Verkehr auslösenden und damit auf dem Baugrundstück nur im beschränkten Umfang von 1500 m² erwünschten Betrieb eingestuft hat.

Diese Auffassung deckt sich auch ohne weiteres mit der Ansicht des Verwaltungsgerichts bezüglich der Definition von Verkaufsflächen im Sinne von § 3 BBV II, welche im Entscheid VB.2005.00347, E. 3.2.1, einen Indoor-Spielplatz für Kinder mit Trampolinen, Rutschbahnen, Kletterberg, Tret- und Elektroautos, Abenteueranlage und riesigen Bauklötzen nicht als zu den Verkaufsflächen des angrenzenden Einkaufszentrum zählte. Solche Anlagen stellten gemäss diesem Entscheid ein eigenständiges Vergnügungsangebot wie Bowlinghallen, Wellness-Center und dergleichen dar und könnten anders als etwa eine in ein Verkaufsgeschäft integrierte Spielecke nicht zur Verkaufsfläche gerechnet werden. Die räumliche Nähe und die Tatsache, dass einzelne Familien das Vergnügen der Kinder mit der Mühsal des Einkaufens verbänden, vermöge daran nichts zu ändern. Auch das zur Spielhalle gehörende Bistro sei auf die Besucher der Spielhalle und nicht auf die Einkaufenden ausgerichtet; es sei deshalb nicht mit Verpflegungsstätten vergleichbar, welche in Einkaufszentren integriert oder solchen angegliedert seien. Entsprechend ist auch für die Benützung der Angebote des Fitness-Studios ein Eintrittspreis zu bezahlen, die Öffnungs- und Hauptbesuchszeiten decken sich nicht mit denen der Verkaufsläden und die Verkaufsangebote von Snacks oder Getränken richten sich nicht an die Kunden der im Erdgeschoss angesiedelten Läden. Der Entscheid der Baubehörde ist demnach auch in dieser Hinsicht nicht zu beanstanden.