



G.-Nr. R2.2011.00159  
BRGE II Nr. 0048/2012

**Entscheid vom 20. März 2012**

Mitwirkende Abteilungsvizepräsident Emil Seliner, Baurichter Peter Rütimann, Baurichter Adrian Bergmann, Gerichtsschreiber Robert Durisch

in Sachen **Rekurrentin**  
Hotel Uto Kulm AG, Gratstrasse, 8143 Stallikon  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Christof Truniger, Metzgerrainle 9,  
Postfach 5024, 6000 Luzern 5

gegen **Rekursgegnerinnen**  
1. Bau- und Planungskommission Stallikon, 8143 Stallikon  
2. Baudirektion Kanton Zürich, Walchetor, Walcheplatz 2, Postfach,  
8090 Zürich

**Beigeladene**  
3. Zürcherische Vereinigung für Heimatschutz, Eichstrasse 29,  
8045 Zürich  
Nr. 3 vertreten durch lic. iur. Christoph Fritzsche, Baurechtsberatung,  
Rebbergstrasse 134, 8706 Feldmeilen

betreffend Bau- und Planungskommissionsbeschluss vom 24. August 2011 und Verfügung der Baudirektion Kanton Zürich Nr. BVV 10-0511 vom 8. Juli 2011; Verweigerung der nachträglichen Baubewilligung für Gartenwirtschaft, Markise und Glaswand, Kat.-Nr. 1032, Gratstrasse, Hotel-Restaurant Uto Kulm, Üetliberg / Stallikon

---

## **hat sich ergeben:**

### **A.**

Mit Verfügung Nr. BVV 10-0511 vom 8. Juli 2011 verweigerte die Baudirektion Kanton Zürich der Hotel Uto Kulm AG die nachträgliche raumplanungsrechtliche Bewilligung für die Gartenwirtschaft und die Lounge auf dem Vorplatz des Hotels und Restaurants Uto Kulm, für die Markise über der Lounge und für die Glaswand neben dem Metallsteg unterhalb der Südterrasse des Restaurationsgebäudes Assek.-Nr. 652 auf der Landwirtschaftszonenparzelle Kat.-Nr. 1032 an der Gratstrasse, Uetliberg, Uto Kulm, in der Gemeinde Stallikon. Eröffnet wurde die im koordinierten Verfahren ergangene Verfügung zusammen mit dem Beschluss der Bau- und Planungskommission Stallikon vom 24. August 2011, mit dem abgesehen von der Auferlegung von Kosten keine baurechtlichen Anordnungen getroffen wurden.

### **B.**

Gegen diese Entscheide erhob die Hotel Uto Kulm AG mit Eingabe vom 27. September 2011 beim Baurekursgericht des Kantons Zürich Rekurs. Die Rekurrentin beantragte die Aufhebung der Entscheide unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Vorinstanzen.

### **C.**

Mit Verfügung vom 3. Oktober 2011 wurde das Vernehmlassungsverfahren eröffnet.

Die Baubehörde Stallikon und die Baudirektion verzichteten mit Eingaben vom 4. Oktober bzw. 2. November 2011 auf eine Vernehmlassung. Der Verein Pro Uetliberg und die Zürcherische Vereinigung für Heimatschutz, die mit Verfügung vom 19. Oktober 2011 einstweilen in das Verfahren beigegeben worden waren, beantragten mit Vernehmlassung vom 7. Dezember 2011 die Abweisung des Rekurses unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Rekurrentin.

## **D.**

Auf die Vorbringen der Rekursparteien wird, soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen Bezug genommen.

### **Es kommt in Betracht:**

#### **1.1.**

Die Rekurrentin ist als Adressatin der angefochtenen Bauentscheide zur Rekurerhebung legitimiert (vgl. § 338a Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes [PBG]). Die übrigen Prozessvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt. Auf den Rekurs ist einzutreten.

#### **1.2.**

Der Verein Pro Üetliberg ist keine gesamtkantonal tätige Vereinigung im Sinne von § 338a Abs. 2 PBG, die sich seit wenigstens zehn Jahren im Kanton statutengemäss dem Natur- und Heimatschutz widmet. Er ist daher nicht berechtigt, gegen baurechtliche Bewilligungen oder Verweigerungen auf der Bergkuppe des Uetlibergs zu rekurrieren (vgl. BRKE II Nr. 120/2007 vom 5. Juni 2007, BRKE II Nr. 219/2007 vom 23. Oktober 2007, BRKE II Nr. 151/2008 vom 19. August 2008, BRKE II Nr. 166/2008 vom 2. September 2008 und BRGE II Nrn. 96-97/2011 vom 12. April 2011). Mangels erforderlicher Legitimation steht es ihm auch nicht zu, in diesem Verfahren als Beigeladener teilzunehmen (vgl. BRKE II Nrn. 290-291/2009 vom 8. Dezember 2009 und BRGE II Nr. 276/2011 vom 22. November 2011). Seine mit verfahrensleitender Verfügung vom 19. Oktober 2011 erfolgte einstweilige Beiladung (act. 11) ist deshalb aufzuheben. Das Rubrum ist entsprechend zu ändern.

#### **2.**

Sowohl die Rekurrentin als auch die Beigeladene beantragen die Durchführung eines Augenscheins (act. 2 und 19 je S. 2). Die frühere Baurekurskommission II des Kantons Zürich hat die Kuppe des Uetlibergs anlässlich verschiedener früherer Augenscheine besichtigt (vgl. BRKE II

Nr. 0151/2008 vom 19. August 2008). Die 2. Abteilung des Baurekursgerichts ist daher mit den örtlichen und baulichen Verhältnissen auf dem Uto Kulm vertraut. Auf die Durchführung einer weiteren örtlichen Begehung konnte daher verzichtet werden (vgl. act. 19 S. 4).

### 3.

Die Baudirektion hat in der angefochtenen Verfügung erwogen, die Bauherrschaft habe die auf dem Uto Kulm von jeher bestehende Gartenwirtschaft in einem unzulässigen Ausmass erweitert. Es sei davon auszugehen, dass die Südterrasse einen wesentlichen Teil der früheren Gartenwirtschaft gebildet habe. Diese vor Jahren ohne Bewilligung eingefasste und überdachte Terrasse werde seither als Teil des Restaurants genutzt, obwohl der Umbau auf der Terrasse verweigert worden und die Verweigerung der Bewilligung inzwischen in Rechtskraft erwachsen sei. Als Folge des widerrechtlichen Umbaus sei das Gartenlokal von der Südterrasse auf den Vorplatz des Hotel-Restaurants verschoben worden. Diese Verschiebung komme in Anbetracht der heute baurechtswidrigen Nutzung auf der Südterrasse einer Erweiterung des früheren Gartenlokals gleich. Das Ausmass der Gartenwirtschaft bzw. der Lounge auf dem Vorplatz betrage rund 240 m<sup>2</sup>, was in Relation zu der Fläche der Südterrasse von 500 m<sup>2</sup> etwa einer Erweiterung um 48 % entspreche. Diese Erweiterung überschreite das raumplanungsrechtlich zulässige Ausmass deutlich. Damit falle eine nachträgliche Bewilligung für die Erweiterung der Gartenwirtschaft ausser Betracht. Die Markise, die dem Betrieb der Lounge diene, sei folglich auch nicht zu bewilligen. Sodann hänge die umstrittene Glaswand baulich mit dem Metallsteg unterhalb der Südterrasse zusammen. Nachdem die Bewilligung für den Steg ebenfalls vorgängig verweigert worden sei, könne die Glaswand ebenfalls nicht bewilligt werden.

Die Rekurrentin macht dagegen insbesondere geltend, es sei nicht von einer veränderten oder erweiterten Nutzung des Vorplatzes auszugehen. Sowohl die Terrasse als auch der ehemalige Garten zwischen Terrasse und Aussichtsturm und vor dem Hauptgebäude seien entgegen der Auffassung der Baudirektion immer schon als Gartenlokal genutzt worden. Einer nachträglichen Bewilligung stehe daher nichts im Wege, soweit die Gartenwirtschaft aufgrund der Besitzstandsgarantie überhaupt bewilligungspflichtig sei. Ausserdem diene das Gartenlokal nicht in erster Linie dem im Jahre 2001 auf dem Uto Kulm erstellten Seminarhotel, sondern dem vorbe-

stehenden Ausflugs- und Bergrestaurant, das standortgebunden sei. Das Vorhaben sei deshalb auch einer Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 des Raumplanungsgesetzes (RPG) zugänglich. Sodann stelle das Anbringen der Markise lediglich eine geringfügige bauliche Veränderung dar, die baurechtlich unerheblich sei. Die Markise diene unabhängig von der Lounge als Witterungsschutz für die drei Fenster, die sich unterhalb des Sonnendachs befänden. Dank der Markise sei es bislang möglich gewesen, im Sommer auf die Klimatisierung der entsprechenden Räume des Restaurants zu verzichten. Weiter bezwecke die Verglasung unterhalb der Südterrasse, die Böschung vor Felsabbrüchen zu sichern. Das Glas decke die auskragende Betondecke auf ästhetische Weise ab.

Dem hält die Beigeladene entgegen, auf den umstrittenen Flächen sei früher nicht gewirtet worden, weshalb sich die Rekurrentin nicht auf die Besitzstandsgarantie berufen könne. Das zulässige Erweiterungsmass sei auf dem Uto Kulm bereits mit der Realisierung des Seminarhotels ausgeschöpft worden. Wegen der beachtlichen Grösse der Gartenwirtschaft sei auch die Identität des bestehenden Betriebs nicht mehr gewahrt. Bei den geltend gemachten Begründungen für das Anbringen der Markise und der Verglasung handle es sich um reine Schutzbehauptungen.

#### **4.**

Gemäss Art. 22 Abs. 2 RPG bildet Voraussetzung für eine Baubewilligung, dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (lit. a) und das Land erschlossen ist (lit. b). Abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG können Bewilligungen, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, erteilt werden, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (Art. 24 RPG). Gemäss Art. 24c RPG werden bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt (Abs. 1). Solche Bauten und Anlagen können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wieder aufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind. In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten (Abs. 2). Art. 42 der Raumplanungsverordnung (RPV) regelt die näheren Voraussetzungen dazu. Eine etwas weitergehende Besitzstandsgarantie sieht Art. 37a RPG in

Verbindung mit Art. 43 RPV für gewerblich genutzte Bauten und Anlagen vor, die vor dem 1. Januar 1980 erstellt wurden oder seither als Folge von Änderungen der Nutzungspläne zonenwidrig geworden sind. Zweckänderungen und Erweiterungen können dabei gemäss Art. 43 Abs. 1 RPV bewilligt werden, wenn die Baute oder Anlage rechtmässig erstellt oder geändert worden ist (lit. a), keine wesentlichen neuen Auswirkungen auf Raum und Umwelt entstehen (lit. b), die neue Nutzung nach keinem anderen Bundeserlass unzulässig ist (lit. c), höchstens eine geringfügige Erweiterung der bestehenden Erschliessung notwendig ist (lit. d), sämtliche Infrastrukturkosten, die im Zusammenhang mit der Zweckänderung der Bauten und Anlagen anfallen, auf den Eigentümer überwältigt werden (lit. e), sowie wenn keine wichtigen Anliegen der Raumplanung entgegenstehen (lit. f).

### **5.1.**

Die für eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG erforderlichen Anforderungen der Standortgebundenheit (lit. a) sowie der fehlenden entgegenstehenden Interessen (lit. b) können erfüllt sein, wenn zu einer ausserhalb der Bauzonen bestehenden, standortgebundenen Anlage eine mit ihr betrieblich eng verknüpfte Zusatzanlage erstellt werden soll. Eine Gartenwirtschaft als zusätzlicher Betriebsteil des Restaurants Uto Kulm, das sich inmitten der Landwirtschaftszone befindet, entspricht diesem bewilligungsfähigen Sachverhalt (einer „abgeleiteten“ Standortgebundenheit). Auf der Kuppe des Uetlibergs besteht heute ein besonderes aus dem Restaurant hergeleitetes betriebswirtschaftliches Bedürfnis, eine Gartenwirtschaft bzw. Lounge auf dem Vorplatz zu betreiben (vgl. Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar, RPG 2006, Art. 24 Rz.12, und Rudolf Muggli, Kommentar RPG, Art. 24 Rz. 13). Neben dem gewichtigen privaten Interesse der Bauherrschaft an einem Restaurantteil unter freier Luft auf dem Uto Kulm ist hierfür auch ein grosses öffentliches Interesse auszumachen. Der Uetliberg erweist sich als grösstes und beliebtestes Erholungsgebiet Zürichs. Ausflügler aller Art, Wanderer, Jogger und Biker tummeln sich täglich auf seinen Wegen, Pfaden und Trails. Zuerst befindet sich neben dem Seminar-, Bankett- und Eventhotel Uto Kulm der Aussichtsturm, der für sich allein zahlreiches Publikum auf den Zürcher Hausberg lockt. Dieser besonderen und intensiven privaten wie öffentlichen Nutzung der Bauparzelle, die sich gegenwärtig noch in der Landwirtschaftszone befindet, hat der Kantonsrat mit Teilrevision des kantonalen Richtplans vom 28. Juni

2010 Rechnung getragen. Gemäss dieser Revision setzt der Kanton für den Uto Kulm einen kantonalen Gestaltungsplan fest, der die öffentlichen Interessen an der Nutzung des Aussenraumes sichert, die zulässigen Bauten und Anlagen und deren Nutzung festlegt sowie die notwendigen verkehrsmässigen Regelungen trifft. Sodann erscheint das Ausmass der umstrittenen Gartenwirtschaft und Lounge durchaus angemessen, zumal der Zugang zum Känzeli, zum Aussichtspunkt und zum Aussichtsturm gemäss Bauplan gewährleistet bleibt (vgl. act. 9.5) und offene Terrassenflächen entgegen der Auffassung der Baudirektion (vgl. act. 4 S. 4) der um 30 % erweiterbaren Grundfläche gemäss Art. 24c bzw. Art. 37a RPG i.V.m. Art. 42 Abs. 3 bzw. Art. 43 Abs. 2 und 3 RPV nicht zuzurechnen sind (VB.2010.00039 vom 15. April 2010, E. 3.4.3). Für die Gartenwirtschaft und Lounge kann deshalb nachträglich eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG erteilt werden.

Entsprechend dem Baugesuch, wonach lediglich eine temporäre Vorplatzbestuhlung zu genehmigen sei (vgl. act. 9.3 und act. 9.5), ist die Erteilung der Ausnahmegewilligung zu befristen. Eine Befristung bis Ende 2015 trägt einerseits dem laufenden Planungsverfahren Rechnung und andererseits dem Umstand, dass auf der Bauparzelle infolge der Bauten auf der Süd- und Rondoterrasse teilweise ein widerrechtlicher Zustand besteht, welcher der Erteilung einer unbefristeten Ausnahmegewilligung entgegensteht (vgl. § 321 PBG).

## **5.2.**

Dass die Markise den Fenstern, die sich unter dem Sonnendach befinden, als Wetterschutz und der Kühlung der Innenräume des Restaurants dient, wie die Rekurrentin geltend macht (act. 2 S. 6), ist schwer nachvollziehbar. Die Markise dürfte vielmehr in Übereinstimmung mit der Auffassung der Baudirektion dem Betrieb der Lounge nützlich sein, indem sie bei Sonnenschein und heissem Wetter auf dem Vorplatz Schatten spendet. Diese Wirkung kann indes auch mit herkömmlichen Sonnenschirmen erzielt werden, die sich auf dem weitgehend flachen Vorplatz ohne Schwierigkeiten aufstellen lassen. Die Markise ist deshalb für den Gartenwirtschaftsbetrieb nicht erforderlich. Mit einer Breite von über 9 m (vgl. act. 9.5) ordnet sie sich zudem in der Landwirtschaftszone nur ungenügend ein, wobei in Betracht fällt, dass die Kuppe des Uetlibergs Bestandteil eines BLN-Gebiets bildet, dessen Landschaft besonders zu schonen ist (vgl. Art. 3 Abs. 2 RPG).

Demzufolge hat die Baudirektion die Bewilligung für die Markise zu Recht verweigert.

### 5.3.

Gemäss Bauplan stützt sich die Glaswand auf den Steg unterhalb der Südterrasse ab. Die Wand ergibt ohne den feuerpolizeilich motivierten Steg bzw. Fluchtweg keinen eigenständigen Sinn (act. 9.5). Die raumplanungsrechtliche Bewilligung für den Steg wurde ebenso wie die Bewilligung für den Annex auf der Südterrasse verweigert und die Verweigerung ist inzwischen in Rechtskraft erwachsen. Ausserdem stellt die Glaswand am Felsen unterhalb der Südterrasse ein fremdes Gestaltungselement dar, das sich mangelhaft in die landschaftliche Umgebung einordnet und dem Uto Kulm als BLN-Objekt optisch abträglich ist. Demnach ist die Verweigerung der Bewilligung für die Glaswand nicht zu beanstanden.

### 5.4.

Der Rekurs ist somit teilweise gutzuheissen, die angefochtene Verweigerung der nachträglichen Bewilligung für die Gartenwirtschaft und die Lounge aufzuheben und die Bewilligung insofern befristet bis 31. Dezember 2015 zu erteilen. Demgegenüber hat die Baudirektion die Bewilligung für die Markise und die Glaswand entlang dem Metallsteg zu Recht nachträglich verweigert, weshalb der Rekurs insoweit abzuweisen ist.

[.....]

Anlässlich der Beratung des Geschäfts wurde der folgende Minderheitsantrag gestellt (vgl. § 18 Abs. 5 der Organisationsverordnung des Baurekursgerichts vom 12. November 2010, OV BRG).

*„Der Rekurs wird abgewiesen.“*

*Erwägungen:*

*Wie sich aus dem Wortlaut des Gesetzes ergibt, können nur rechtmässig erstellte oder rechtmässig geänderte Bauten und Anlagen Gegenstand der erweiterten Besitzstandsgarantie gemäss Art. 24c Abs. 2 RPG oder*

Art. 37a RPG sein (vgl. Art. 43 Abs. 1 lit. a RPV, sodann Waldmann/Hänni, Art. 37a Rz.5, und BGr 1A.12/2003 vom 2. Juli 2003, E. 3.2, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)). Auf der Südterrasse des Hotel-Restaurants Uto Kulm, wo sich den Akten zufolge früher im Wesentlichen die Gartenwirtschaft befunden hat (vgl. act. 4 S. 3 f. und act. 2 S. 4), ist der Gebäudekomplex in rechtswidriger Weise umgebaut und erheblich erweitert worden. Der dort erstellte Anbau ist ebenso baurechtswidrig wie die nordwestlich davon verwirklichte Baute auf der Rondo-Terrasse. Nachdem das Bundesgericht die Verweigerung der Bewilligung für den Ausbau auf den Terrassen bestätigt hat (BGr 1C.328/2010 vom 7. März 2011), steht fest, dass auf der Bauparzelle ein widerrechtlicher Zustand besteht, der eine Erweiterung der Gaststätte um eine zusätzliche Anlage gestützt auf Art. 24c RPG oder Art. 37a RPG ausschliesst.

Der rechtmässige Bestand der bestehenden Bauten und Anlagen wird auch für die Anerkennung einer („abgeleiteten“) Standortgebundenheit vorausgesetzt (Muggli, Art. 24 Rz. 13, und Waldmann/ Hänni, Art. 24 Rz. 12). Die Annexbauten auf der Süd- und Rondo-Terrasse bilden jedoch, wie erwogen, einen baurechtswidrigen Zustand. Derselbe fällt angesichts der grossen Ausmasse der illegalen Bauten auch bei der umfassenden Interessenabwägung schwer ins Gewicht (vgl. BRGE II Nr. 276/2011 vom 22. November 2011, E. 5.2). Es liefe den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung zuwider, den in der Landwirtschaftszone befindlichen Betrieb, der das zulässige Mass für bauliche Erweiterungen bereits erheblich überschreitet, um eine zusätzliche Anlage zu erweitern. Dies gilt auf der Kuppe des Uetlibergs umso mehr, als sie Bestandteil eines BLN-Gebiets bildet, dessen Landschaft zu schonen ist (vgl. Art. 3 Abs. 2 lit. d RPG). Davon abgesehen ist das besondere betriebswirtschaftliche Bedürfnis für den Betrieb einer Gartenwirtschaft in Anbetracht der eigenmächtig geschaffenen baulichen Situation nicht mehr ohne Weiteres zu bejahen, nachdem die Bauherrschaft die früher auf der Südterrasse bestehende Gartenwirtschaft – zugunsten ganzjährig nutzbarer Restaurationsräume und damit zugunsten der aktuellen viel intensiveren, aber illegalen Nutzung – unlängst aus freien Stücken aufgegeben hat. Wegen des eigenen Verzichts auf die Gartenwirtschaft mutet es schliesslich verhältnismässig an, die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nunmehr zu verweigern (vgl. Waldmann/ Hänni, Art. 24 Rz. 22 [S. 596]).



