



G.-Nr. R3.2013.00003  
BRGE III Nr. 0075/2013

**Entscheid vom 26. Juni 2013**

Mitwirkende      Abteilungspräsident Felix Müller, Ersatzrichterin Gabriele Kisker, Baurichter Eugen Staub, Gerichtsschreiberin Christine Suter-Pfannes

in Sachen      **Rekurrierende**  
R. und S. B., [....]

gegen      **Rekursgegnerin**  
1. Baudirektion Kanton Zürich, Walchetor, Walcheplatz 2, Postfach,  
8090 Zürich

**Mitbeteiligter**  
2. Bauausschuss XY, [....]

betreffend      Verfügung der Baudirektion Kanton Zürich Nr. BVV 12-1873 vom 20. November 2012; gewässerschutzrechtliche und konzessionsrechtliche Bewilligung für Umbau und Sanierung Einfamilienhaus

---

## **hat sich ergeben:**

### **A.**

Mit Beschluss vom 4. Dezember 2012 erteilte der Bauausschuss XY R. und S. B. die baurechtliche Bewilligung für den Umbau und die Sanierung des bestehenden Einfamilienhauses. Gleichzeitig mit dem baurechtlichen Entscheid wurde die im koordinierten Verfahren ergangene konzessionsrechtliche und gewässerschutzrechtliche Bewilligung der Baudirektion Kanton Zürich vom 20. November 2012 eröffnet. Unter Dispositivziffern III.2 lit. d in Verbindung mit Ziffer III.5 dieser Verfügung wurde von den Rekurrierenden die Einräumung eines unentgeltlichen Fusswegrechts bzw. eines sog. Uferwegservituts verlangt. Sodann ordnete die Baudirektion die Aufhebung von Dispositivziffer III der Direktionsverfügung vom 4. November 2010 an, mit welcher die konzessionsrechtliche Bewilligung für einen Neubau auf dem Baugrundstück erteilt wurde (Dispositivziffer III.1).

### **B.**

Hiergegen erhob die vorgenannte Bauherrschaft mit Eingabe vom 7. Januar 2013 fristgerecht Rekurs beim Baurekursgericht und stellte folgende Anträge:

- "1. Es sei die angefochtene Verfügung im nachstehenden Umfang aufzuheben:
  - a) Dispositiv Ziffer III/1 insoweit, als damit Dispositiv Ziffer III der BDV Nr. 10-1938 vom 4. November 2010 aufgehoben wird;
  - b) Dispositiv Ziffer III/2 lit. d in Verbindung mit Dispositiv Ziffer III/5.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Vorinstanz."

### **C.**

Mit Präsidialverfügung vom 10. Januar 2013 wurde vom Rekurseingang Vormerk genommen und das Vernehmlassungsverfahren eröffnet.

Die als Mitbeteiligte in das Verfahren einbezogene kommunale Vorinstanz verzichtete in ihrer Eingabe vom 5. Februar 2013 auf eine Stellungnahme. Die Baudirektion schloss in ihrer Stellungnahme vom 11. März 2013 unter Hinweis auf den Mitbericht des Amtes für Abfall, Wasser, Energie und Luft (AWEL) vom 7. März 2013 auf Abweisung des Rekurses.

## **D.**

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

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

#### **1.**

Die Rekurrierenden sind als Bauherrschaft und Adressaten der angefochtenen Verfügung ohne weiteres zu deren Anfechtung legitimiert (§ 338a Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes [PBG]). Da auch die übrigen formellen Voraussetzungen erfüllt sind, ist auf den Rekurs einzutreten.

#### **2.**

Das Baugrundstück wurde teilweise durch Aufschüttung im Seegebiet geschaffen und beruht auf Landanlagekonzessionen vom 2. Februar 1869, 27. März 1877 und 17. Juni 1924 mit Bewilligungsvorbehalt. Es ist mit einem Einfamilienhaus überstellt und liegt gemäss geltender Bau- und Zonenordnung der Gemeinde XY in der Wohnzone W2/1.0 Gemäss unbestritten gebliebenen Ausführungen erwarben die Rekurrierenden die Bauparzelle am 4. Januar 2012 zu Eigentum. Die Rechtsvorgängerin hatte auf dem Baugrundstück bereits ein Bauprojekt für ein neues Wohnhaus ausarbeiten lassen, für welches die Baudirektion am 4. November 2010 die notwendigen kantonalen Bewilligungen und der Gemeinderat XY am 14. Dezember 2010 die kommunale Baubewilligung rechtskräftig erteilt hatten. Die Rekurrierenden erwarben neben dem Baugrundstück gleichzeitig auch das erwähnte Neubauprojekt käuflich. Sie waren jedoch unschlüssig, ob sie das rechtskräftig bewilligte Neubauvorhaben realisieren oder lediglich das auf dem Baugrundstück bereits bestehende Einfamilienhaus umbauen wollten. Um eine Alternative zum bewilligten Neubau zu erhalten, reichten die Rekurrierenden daher im vergangenen Jahr ein Umbaugesuch ein und ersuchten um die Bewilligung für innere Umbauarbeiten sowie für eine energetische Sanierung des Gebäudes. Die kommunale Baubehörde bewilligte das Umbauvorhaben mit Beschluss vom 4. Dezember 2012. Mit koordiniert eröffneter Verfügung vom 20. November 2012 erteilte auch die Baudirektion die erforderlichen kantonalen Bewilligungen bzw. Konzessio-

nen und statuierte das eingangs erwähnte Uferwegservitut (Dispositivziffern III.2 lit. d in Verbindung mit Ziffer III.5). Gleichzeitig hob sie die konzessionsrechtliche Bewilligung vom 4. November 2010 für den ursprünglich geplanten Neubau auf (Dispositivziffer III.1). Gegen diese Nebenbestimmungen richtet sich der vorliegende Rekurs.

### **3.1.**

Die Baudirektion begründet die verfügte Aufhebung der Baukonzession vom 4. November 2010 damit, dass das ursprüngliche Neubauprojekt offensichtlich durch das geplante Umbauvorhaben ersetzt worden sei. Es rechtfertige sich deshalb, die entsprechende konzessionsrechtliche Bewilligung aufzuheben.

Demgegenüber vertritt die Bauherrschaft die Auffassung, dass die betreffende Konzession zu Unrecht aufgehoben worden sei. Die behördliche Annahme sei nicht zutreffend und basiere auch nicht auf entsprechenden behördlichen Abklärungen. Die Rekurrierenden hätten keineswegs die Absicht, auf die von ihnen erworbene Bewilligung für das Neubauprojekt auf ihrem Grundstück zu verzichten, solange sie sich noch nicht definitiv entschieden hätten, welches Bauprojekt sie realisieren wollten. Sie seien dazu auch nicht verpflichtet, könne sich der Bauherr doch während der Geltungsdauer einer Bewilligung frei entscheiden, ob er das Projekt realisieren, darauf verzichten oder ein Alternativgesuch stellen wolle. Die Geltungsdauer der erteilten Neubaubewilligung ende vorliegend nicht vor dem 17. Januar 2014.

Dem hält die Baudirektion in ihrer Vernehmlassung entgegen, es sei langjährige Praxis der Baudirektion, keine "Baukonzessionen auf Vorrat" zu erteilen. Das heisse, dass auf einer konzessionierten Landanlage nicht für zwei verschiedene Bauprojekte parallel eine Baukonzession erteilt werde. Mit der Aufhebung der Baukonzession für das Neubauprojekt werde diese langjährige Praxis umgesetzt. Dies bedeute für die Bauherrschaft jedoch nicht, dass sie das aufgehobene Projekt nicht realisieren könne. Entscheide sie sich innerhalb der Geltungsdauer der Bewilligung für das Neubauprojekt, werde die angefochtene Baukonzession aufgehoben, wodurch auch die mit Dispositivziffer III.1 angeordnete Aufhebung obsolet werde. Das am 4. November 2010 bewilligte Neubauvorhaben würde auf eine entsprechende Mitteilung der Bauherrschaft hin wieder in Kraft gesetzt. Ein

Eingriff in die baurechtliche Bewilligung oder in die anderen zu erteilenden Bewilligungen werde durch diese Praxis nicht bewirkt. Auch entstehe der Bauherrschaft durch diese Vorgehensweise kein Nachteil.

### **3.2.**

Die Praxis der Baudirektion ist rechtlich nicht haltbar.

Gemäss § 322 Abs. 1 PBG erlöschen baurechtliche Bewilligungen nach drei Jahren, wenn nicht vorher mit der Ausführung begonnen worden ist. Sind für das gleiche Vorhaben mehrere Bewilligungen nötig, ist die letzte Bewilligung für das Erlöschen der übrigen und für den Baubeginn massgeblich (Abs. 2). Die Frist beginnt mit dem Ablauf der letzten Rechtsmittelfrist, in streitigen Fällen mit der Rechtskraft des öffentlich- oder zivilrechtlichen Entscheids. Die in § 322 Abs. 1 PBG festgelegte Gültigkeitsdauer für Baubewilligungen gilt auch für im koordinierten Verfahren ergangene konzessionsrechtliche Bewilligungen für Bauten auf Landanlagen (BRGE II Nrn. 0069 und 0070/2011 in BEZ 2011 Nr. 49).

Während der Geltungsdauer einer Baubewilligung steht es dem Bauherrn grundsätzlich frei, der Behörde Alternativgesuche zu unterbreiten, und liegt es in seinem Belieben, von welcher Bewilligung er Gebrauch machen will, solange er nicht auf einzelne Projektvarianten verzichtet hat (Christian Mäder, Das Baubewilligungsverfahren, Zürich 1991, Rz. 26 u. 377).

Die Verfügung der Baudirektion (BVV 10-1938) vom 4. November 2010, welche zusammen mit dem baurechtlichen Entscheid für das Neubauvorhaben am 17. Dezember 2010 eröffnet wurde, ist noch nicht erloschen. Ebenso wenig liegt ein Projektverzicht seitens der Bauherrschaft vor. Im Gegenteil hegen die Rekurrierenden die Absicht, erst vor Baubeginn zu entscheiden, welches Projekt tatsächlich zur Ausführung gelangen soll. Damit erweist sich die von der Baudirektion getroffene Annahme als unzutreffend und läuft die Aufhebung der fraglichen Baukonzession auf einen Widerruf einer rechtskräftigen Verfügung hinaus.

Der Widerruf einer Verfügung bedeutet, dass die verfügende Behörde eine Verfügung zu Lasten des Verfügungsadressaten aufhebt. Er hat dann zu erfolgen, wenn dem Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts der Vorrang vor dem Interesse des Betroffenen an der Wahrung der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes zukommt. Der Widerruf

ist auch erlaubt, wenn die Verfügung bereits in formelle Rechtskraft erwachsen ist; diesfalls kommt indes der Rechtssicherheit und dem Vertrauensschutz erhöhte Bedeutung zu. Für einen Widerruf wird stets die Fehlerhaftigkeit der Verfügung vorausgesetzt.

Die Voraussetzungen für einen Widerruf sind vorliegend nicht erfüllt. So wird von der Baudirektion nicht geltend gemacht, dass die ursprüngliche konzessionsrechtliche Bewilligung für den Neubau an einem Mangel leide. Ebenso wenig sind öffentliche Interessen ersichtlich, welche den Widerruf der rechtskräftigen konzessionsrechtlichen Bewilligung rechtfertigen würden. Nicht nachvollziehbar ist sodann, inwiefern bei der Bewilligung eines Alternativgesuchs eine sog. "Baukonzession auf Vorrat" vorliegen sollte, kann doch letztlich nur ein Bauvorhaben realisiert werden. Die Baudirektion scheint zu verkennen, dass sich auch die Aufhebung von rechtskräftigen Baukonzessionen nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen über den Widerruf von Verfügungen zu richten hat.

Der Widerruf der Verfügung der Baudirektion vom 4. November 2010 erweist sich damit als unzulässig. Dies führt zur Gutheissung des Rekurses in diesem Punkt.

#### **4.1.**

Sodann wehren sich die Rekurrierenden gegen das verfügte Uferwegservitut. Dieses lautet wie folgt:

"Der Staat ist berechtigt, auf dem Grundstück Kat-Nr. 4768, XY, das für die Realisierung eines öffentlichen Seeuferweges benötigte Land (bis 3.00 m Breite) unentgeltlich zu beanspruchen."

Die Baudirektion begründet die strittige Auflage im Wesentlichen damit, dass das Bauprojekt gemäss den eingereichten Baugesuchunterlagen als neubauähnliches Umbauvorhaben zu qualifizieren sei. Das bestehende Wohngebäude weise einen minimalen Abstand zum See von 17,5 m auf. Mit dem Sitzplatz, den zwei Treppen, welche zum Sitzplatz führten, sowie der Mauereinfassung der Treppen werde der Minimalabstand gar noch mehr unterschritten. Zudem verlaufe der Zürichseeweg laut Richtplanung auf dem betroffenen Abschnitt entlang des Seeufers. Nach Ziff. I.2 der Richtlinien der Baudirektion vom 7. Juli 1995 für bauliche Veränderungen auf Landanlagen und für Seebauten liessen diese Gegebenheiten eine konzessionsrechtliche Bewilligung nur zu, wenn sich die Bauherrschaft be-

reit erkläre, entlang des Ufers ein unentgeltliches Fusswegrecht in einer Breite von 3 m zu Gunsten des Staates einzuräumen.

Dem halten die Rekurrierenden im Wesentlichen entgegen, dass in Ziffer I.2 der erwähnten Richtlinien zwar tatsächlich vorgesehen sei, dass der Staat bei Erteilung der konzessionsrechtlichen Bewilligung die unentgeltliche Einräumung eines Baurechts für einen Uferweg verlangen könne. Dieses Recht bestehe aber selbst nach diesen Richtlinien ausdrücklich nur bei Erteilung der konzessionsrechtlichen Bewilligung für "neue Gebäude". In Frage stehe vorliegend aber nicht ein Neubau, sondern lediglich ein verhältnismässig bescheidenes Bauvorhaben, das sich auf innere Umbauarbeiten sowie die energetische Sanierung der Gebäudehülle beschränke. Die entsprechende rechtliche Würdigung der Baudirektion widerspreche diametral der zürcherischen Gerichtspraxis, welche nur mit grösster Zurückhaltung Umbauten als "neubauähnlich" qualifiziere, so im Wesentlichen nur, wenn ein Umbau derart umfangreich sei, dass der Tatbestand einer Gesetzesumgehung erfüllt sei. Es gehe daher nicht an, den Umbau wie einen Neubau zu behandeln. Ziff. I.2 der Richtlinien könne somit von vornherein keine Rechtsgrundlage bilden, um von den Rekurrierenden die unentgeltliche Einräumung eines Uferwegservituts zu verlangen.

Im Weiteren berufen sich die Rekurrierenden auf die Eigentumsgarantie gemäss Art. 26 der Bundesverfassung (BV) und rügen eine Verletzung des Gesetzmässigkeitsprinzips. Die Richtlinien der Baudirektion vermöchten die verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine genügende gesetzliche Grundlage nicht zu erfüllen, da es sich hierbei nicht um ein Gesetz, sondern lediglich um eine interne Verwaltungsverordnung handle. Die behördlich verlangte Einräumung stelle eine öffentlichrechtliche Eigentumsbeschränkung dar, die nur unter den Voraussetzungen von Art. 36 BV verfassungskonform sei. Unter anderem sei dafür eine gesetzliche Grundlage erforderlich, wobei diese bei schwerwiegenden Einschränkungen aufgrund der Bundesverfassung zwingend in einem Gesetz im formellen Sinn enthalten sein müsse. Der Umstand, dass das Baugrundstück teilweise Landanlagegebiet darstelle, ändere daran nichts. Zum einen gelte das Legalitätsprinzip nach heutiger Auffassung für alle Arten von Verwaltungstätigkeiten, also auch für das Konzessionsrecht, zum anderen bestehe auch an Landanlagegebiet Privateigentum (jedenfalls bei denjenigen Grundstücken, welche vor Erlass des Wasserwirtschaftsgesetzes von 1991 auf Private übertragen worden seien), weshalb auch Landanlagegebiet durch die Eigen-

tumsgarantie in gleicher Weise geschützt sei wie das übrige, im Privateigentum stehende Land. Folgerichtig seien auch die gleichen verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Zulässigkeit von Auflagen und sonstigen Eigentumsbeschränkungen zu stellen. Die unentgeltliche Einräumung eines Uferwegservituts könne somit nicht gestützt auf diese Richtlinien verlangt werden. Auch die vom Regierungsrat erlassene Konzessionsverordnung (KonzessionsV) zum Wasserwirtschaftsgesetz (WWG), auf welche die erwähnten Richtlinien verwiesen, enthalte keine hinreichende gesetzliche Grundlage. So werde vorliegend keiner der in § 25 KonzessionsV genannten Konzessionsgrundsätze verletzt. Der Erwerb eines entsprechenden Wegrechts könne somit auch bei Konzessionsland grundsätzlich nur entweder freihändig oder zwangsweise auf dem Enteignungsweg erfolgen.

Demgegenüber hält die kantonale Vorinstanz daran fest, dass es sich beim geplanten Bauprojekt, für welches Kosten in der Höhe von Fr. 1,9 Mio. veranschlagt worden seien, um ein neubauähnliches Umbauvorhaben handle. Ebenso erachtet die Baudirektion die übrigen Voraussetzungen für die Anordnung des strittigen Uferwegservituts als gegeben. Sie beruft sich dabei auf die bisherige bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach kein Anspruch auf Erteilung einer Baukonzession bestehe. Mit der Konzessionserteilung habe sich der Staat das Recht vorbehalten, über die Möglichkeit von Bauten und Anlagen auf diesem Land unter Beachtung der öffentlichen Interessen im Einzelfall frei zu entscheiden (BGE 102 Ia 122). Dass es sich bei den Richtlinien nicht um eine Rechtsquelle des Verwaltungsrechts, sondern um eine Verwaltungsverordnung handle, ändere nichts daran, dass diese die bei der Erteilung einer Konzession zu beachtenden öffentlichen Interessen korrekt wiedergebe. Die Freihaltung von See- und Flussufern, die Erleichterung des öffentlichen Zuganges und der Begehung sowie die Schonung der Landschaft und der Ortsbilder seien sowohl im Bundesrecht (Art. 3 Abs. 2 lit. c des Raumplanungsgesetzes [RPG]) als auch im kantonalen Recht (§ 2 lit. g und h WWG) ausdrücklich festgehaltene im öffentlichen Interesse liegende Planungsgrundsätze.

#### **4.2.**

Bauliche Veränderungen auf einer Landanlage bedürfen einer Bewilligung der Baudirektion (Ziff.1.6.4 des Anhangs zur Bauverfahrensordnung [BVV]). § 2 WWG verlangt, dass der öffentliche Zugang zu den Gewässern erleichtert wird und Landschaften und Ortsbilder geschont und bauliche

Veränderungen gut gestaltet werden. Gemäss § 25 KonzessionsV sind Gesuche für die Erstellung von Landanlagen oder Bauten in Gewässern abzuweisen, wenn die projektierten Bauten die Gefahr der Abrutschung oder Senkung der Ufer erhöhen, die Sicherheit der Schifffahrt gefährden, die konzessionierte Schifffahrt behindern, die öffentlichen Interessen in erheblichem Masse beeinträchtigen, den Gemeingebrauch des Gewässers bedeutend erschweren oder eine rationelle und ästhetische Gestaltung der Ufer verunmöglichen würden. Auch Gesuche für Bauten auf Landanlagen, für die in der Landanlagekonzession ein Bewilligungsvorbehalt besteht, werden nach diesen Grundsätzen beurteilt (§ 27 KonzessionsV).

Die Baudirektion Kanton Zürich hat zur Vermeidung von rechtsungleichen Entscheiden mit Verfügung Nr. 1598 vom 7. Juli 1995 Richtlinien für bauliche Veränderungen auf Landanlagen und für Seebauten erlassen. Danach darf Konzessionsland auf höchstens der Hälfte der Seeanstosslänge überbaut werden (Gebäude samt Nebenbauten wie Bootshäuser, Garagen usw.). Vom See her dürfen die Gebäude keine zusammenhängende Ansicht von mehr als 20 m Länge aufweisen. Bei einem Gewässerabstand der Gebäude von mehr als 30 m werden angemessene Erleichterungen von diesen Bestimmungen gewährt (Ziff. I.1). *Neue* Gebäude haben auf Landanlagen mit Ausnahme von Bootshäusern einen Gewässerabstand von mindestens 18 m aufzuweisen. Der Minimalabstand kann in begründeten Fällen bei maximal zweigeschossigen Gebäuden auf 8 m reduziert werden, falls der Grundeigentümer bereit ist, dem Staat, wo es sinnvoll erscheint, unentgeltlich das Baurecht für einen Uferweg einzuräumen, oder wenn gemäss Richtplanung feststeht, dass der Seeweg nicht direkt am Seeufer realisiert wird (Ziff. I.2).

Gemäss konstanter Rechtsprechung wurde das Abstellen auf diese verwaltungsinternen Richtlinien als zulässig eingestuft (BRKE II Nrn. 0054-0056/1999 in BEZ 1999 Nr. 29; VB.2006.00327 in BEZ 2007 Nr. 3 = RB 2006 Nr. 75; VB.2010.00630 in BEZ 2011 Nr. 25; VB.2011.00516). Die Zulässigkeit wurde hauptsächlich damit begründet, dass angesichts der Entscheidungsfreiheit, die sich der Kanton mit der Landanlagekonzession vorbehalten habe, und des Umstandes, dass grundsätzlich kein Anspruch auf Bewilligungserteilung bestehe, an das Legalitätsprinzip hinsichtlich der Normstufe und –bestimmtheit geringe Anforderungen zu stellen seien. § 25 in Verbindung mit § 27 KonzessionsV stelle daher eine genügende gesetzliche Grundlage dar. Die Richtlinien würden keine Bestimmungen enthal-

ten, welche nicht von den allgemeinen Bestimmungen des Wasserwirtschaftsgesetzes und der Konzessionsverordnung gedeckt würden. Vielmehr gäben sie die zu beachtenden öffentlichen Interessen korrekt wieder (vgl. VB.2011.00516).

Diese Rechtsauffassung wurde in einem kürzlich ergangenen Leiturteil des Bundesgerichts verworfen (BGr 1C\_41/2012 vom 28. März 2013). Das oberste Gericht gelangte darin zum Schluss, dass die von der Baudirektion erlassenen Richtlinien nicht auf einer zureichenden gesetzlichen Grundlage beruhen würden. Der Bewilligungsvorbehalt für Bauten und Anlagen in altrechtlichen Landanlagekonzessionen habe es dem Staat ermöglicht, lange Zeit vor der Schaffung einer umfassenden Bodennutzungsordnung dem Anliegen des Seeuferschutzes Rechnung zu tragen. Mit dem Inkrafttreten des Planungs- und Baugesetzes am 1. April 1976 und des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes am 1. Januar 1980 habe sich die Rechtslage indessen erheblich geändert. Kantone seien seither verpflichtet, mit planerischen Mitteln See- und Flussufer möglichst freizuhalten und den öffentlichen Zugang und die Begehung zu erleichtern (Art. 3 Abs. 2 lit. c RPG). Im Kanton Zürich seien diese Vorgaben ebenfalls im kantonalen Recht verankert (§§ 8 ff., § 18 Abs. 2 lit. i, § 203 lit. a PBG). Die Planungspflicht der Kantone erstreckte sich auf ihr gesamtes Territorium und schliesse damit auch das im Privateigentum stehende Aufschüttungsland ein. Die Mittel der Raumplanung sowie des Natur- und Heimatschutzes erlaubten somit, den Seeuferschutz nunmehr in umfassender Weise wahrzunehmen. Zugleich ermöglichten sie, den Schutz aus der vom Bundesrecht verlangten gesamtheitlichen Sicht anzugehen und ihn nicht allein auf das aufgeschüttete Land, sondern auf die ganze – also auch die nicht aufgeschüttete – Uferzone zu erstrecken. Soweit verbindliche Normen und nutzungsplanerische Festlegungen bestünden, welche die Nutzung des Seeuferbereichs regelten und dabei auch das aufgeschüttete Land einschlossen, sei die Baudirektion beim Entscheid über die Baukonzessionen daran gebunden. Die Rechtslage habe sich in dieser Hinsicht seit dem letzten Urteil des Bundesgerichts aus dem Jahr 1976 grundlegend geändert. Die Baudirektion könne nunmehr jedenfalls in diesem nutzungsplanerisch oder spezialgesetzlich geordneten Bereich nicht mehr im Einzelfall frei entscheiden.

Die Bestimmung von § 25 KonzessionsV würden der Baudirektion keine Befugnis verleihen, für Baukonzessionen auf Landanlagen im Interesse des Seeuferschutzes eine Art Spezialbauordnung aufzustellen, welche von

allgemeinen – auch für Landanlagen geltenden – Vorschriften abweiche. An Bauten und Anlagen könnten demnach nicht unter Verweis auf den Bewilligungsvorbehalt höhere Anforderungen gestellt werden, als dies die gesetzlichen Bestimmungen und nutzungsplanerischen Festlegungen verlangten. Es komme hinzu, dass eine abweichende Regelung für Landanlagen einer Grundlage in einem formellen Gesetz bedürfte, da die erwähnte Grundordnung auf dieser Stufe verankert sei.

### **4.3.**

Der Gewässerabstand, den Bauten auf Konzessionsland einzuhalten haben, ist gesetzlich geregelt (vgl. 21 WWG bzw. die seit dem 1. Januar 2011 geltende revidierte bundesrechtliche Gewässerschutzgebung [Art. 41b ff. Gewässerschutzverordnung (GSchV) und Abs. 2 der Übergangsbestimmung zur Änderung vom 4. Mai 2011]). Die Baudirektion hat die Baukonzession und die gewässerschutzrechtliche Ausnahmebewilligung für das geplante Umbauvorhaben zwar erteilt, jedoch die Konzession in Anwendung der in den Richtlinien statuierten Abstandsvorschrift mit einem Fusswegrecht verknüpft. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Richtlinien der Baudirektion für die darin verankerten Baubeschränkungen keine hinreichende gesetzliche Grundlage darstellen. Eine andere formellgesetzliche Grundlage für die behördlich verlangte Einräumung eines unentgeltlichen Uferwegservituts existiert weder auf kantonaler noch auf gesamtschweizerischer Ebene. Ein entsprechendes Wegrecht kann somit auch bei im Privateigentum stehenden Aufschüttungsland nur entweder freihändig oder zwangsweise auf dem Enteignungsweg erworben werden. Der rekurrentische Einwand erweist sich damit als begründet.

Ist somit das statuierte Uferwegservitut bereits mangels gesetzlicher Grundlage aufzuheben, kann offen bleiben, ob das Bauvorhaben die Qualität einer nicht mehr bestandesgeschützten neubauähnlichen Umgestaltung erreicht, welche die Anwendung der Vorschriften für Neubauten auf Konzessionsland zur Folge hätte.

### **5.1**

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Rekurs gutzuheissen ist. Demgemäss ist Dispositivziffer III.1 der angefochtenen Verfügung insoweit aufzuheben, als damit Dispositivziffer III der Verfügung der Baudirektion (BVV 10-1938) vom 4. November 2010 aufgehoben worden ist. Ersatzlos

aufzuheben ist Dispositivziffer III.2 lit. d in Verbindung mit Ziffer III.5. der angefochtenen Verfügung.

[....]

