

Die Baudirektion Kanton Zürich hatte der Rekurrentin die (nachträgliche) raumplanungsrechtliche und konzessionsrechtliche Bewilligung für den Wiederaufbau eines Wohnhauses erteilt. Das in der Freihaltezone gelegene Baugrundstück war aufgrund einer Konzession durch Aufschüttung im Seegebiet geschaffen und mit der Konzessionserteilung vom 1850 bzw. 1855 ins Privateigentum des Konzessionärs übertragen worden. Mit der Bewilligung verlangte die Baudirektion die Eintragung eines unentgeltlichen Fusswegrechtes (Uferwegservitut) für den Zürichseeweg zu Lasten des Baugrundstückes und zu Gunsten der Öffentlichkeit.

Aus den Erwägungen:

5.1 Die Besitzstandsgarantie für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone ist seit der Revision des Raumplanungsgesetzes (RPG) vom 20. März 1998, in Kraft seit 1. September 2000, abschliessend durch das Bundesrecht geregelt. Gemäss Art. 24c RPG dürfen bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen, die nicht mehr zonenkonform sind, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind. Im Gegensatz zur Regelung in den Bauzonen darf auch ein freiwillig zerstörtes Gebäude wieder aufgebaut werden. In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten.

Unter den gesetzlichen Bestandesschutz von Art. 24c RPG fallen nur bestehende Bauten und Anlagen, die seinerzeit in Übereinstimmung mit dem materiellen Recht, also rechtmässig erstellt worden sind. Für den Stichtag zur Bestimmung der altrechtlichen Bauten und Anlagen ist in erster Linie auf das Inkrafttreten des früheren Gewässerschutzgesetzes, also auf den 1. Juli 1972 abzustellen, denn mit diesem Gesetz wurde erstmals eine klare Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugesamt vorgenommen.

Ist eine Baute oder Anlage nicht nur zonenwidrig, sondern widerspricht sie auch dem kantonalen Recht (etwa über den Grenz-, Strassen- oder Waldabstand), ist für die zulässige bauliche Massnahme und den Wiederaufbau neben dem Bundesrecht auch das kantonale Recht (§§ 99 ff., 357 und 307 PGB) anwendbar und zu berücksichtigen. Es kann daher eine nach Bundesrecht zulässige Massnahme an den Voraussetzungen des kantonalen Rechts scheitern (Ch. Fritzsche/P. Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 4. A., 2006, 18–26).

5.2 Das ursprüngliche in der Freihaltezone situierte Wochenendhaus wurde unbestrittenermassen vor dem erwähnten Stichtag erstellt und fällt somit unter den Anwendungsbereich von Art. 24c RPG. Die entsprechende raumplanungsrechtliche Ausnahmebewilligung wurde mit der angefochtenen Verfügung erteilt. (...)

6.3 Die Besitzstandsgarantie gemäss Art. 24c RPG kann insofern eingeschränkt sein, als zwar vorhandene Bauten erhalten bleiben dürfen, eigentliche Ersatzbauten aber mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung gemäss Art. 1 und 3 RPG nicht vereinbar sind. So stehen dem Wiederaufbau von Gebäuden im Uferbereich regelmässig das raumplanerische Interesse an der Freihaltung der Seeufer (Art. 3 Abs. 2 lit. c RPG) und der Naturschutz (vgl. Art. 18 Abs. 1^{bis} NHG) entgegen (vgl. ZBI 2005 381 ff.).

Sodann kann – wie bereits vorne erwähnt – eine nach Art. 24c RPG zulässige bauliche Massnahme an den Voraussetzungen des kantonalen Rechts scheitern. Im vorliegenden Fall steht die strittige Baute nicht nur ausserhalb der Bauzone, sondern beansprucht auch Konzessionsland. Damit finden neben Bundesrecht auch die diesbezüglichen kantonalen Vorschriften Anwendung.

Gemäss § 25 der Konzessionsverordnung zum Wasserwirtschaftsgesetz (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 Verleihung eines aus der hoheitlichen Herrschaftsgewalt des Staates abgespaltenen Rechts an einen Privaten steht grundsätzlich im Ermessen der Konzessionsbehörde. Ein Anspruch auf Konzessionserteilung besteht gegenüber dem verfügungsberechtigten Gemeinwesen nicht. Daraus ergibt sich, dass die verleihende Verwaltungsbehörde Konzessionsbedingungen aufstellen kann, welche die Pflichten des Konzessionsinhabers begründen. In diesem Sinne hat sich der Konzessionär, der auf Konzessionsland eine Baute erstellen will, der hierzu geübten Praxis der Baudirektion des Kantons Zürich zu unterwerfen; er kann nur dann und solche Bauten erstellen, welche die Baudirektion im Interesse der Öffentlichkeit am Seegebiet und den anstossenden Ufern für vertretbar hält.

Die Baudirektion Kanton Zürich hat zur Vermeidung von rechtsungleichen Entscheidungen mit Verfügung Nr. 1598 vom 7. Juli 1995 Richtlinien für bauliche Veränderungen auf Landanlagen und für Seebauten erlassen. Unter anderem darf danach Konzessionsland auf höchstens der Hälfte der Seeanstosslänge überbaut werden. Vom See her dürfen die Gebäude sodann 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 (Ziffer 1). Weiter haben neue Gebäude auf Landlagen mit Ausnahme von Bootshäusern einen Gewässerabstand von mindestens 18 m aufzuweisen. Der Mi-

nimalabstand 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 (Ziffer 2).

Bei den hier in Frage stehenden Richtlinien handelt sich um eine Verwaltungsverordnung, welche sich an die der erlassenen Behörde untergeordnete Behörde richtet. Hauptfunktion dieser generellen Dienstanweisung besteht darin, eine einheitliche und sachrichtige Praxis des Gesetzesvollzuges sicherzustellen. Sie ist nach herrschender Ansicht keine Rechtsquelle des Verwaltungsrechts. Verwaltungsgerichte sind in der Regel nicht an Verwaltungsverordnungen gebunden. Das Gericht berücksichtigt sie bei seiner Entscheidung allerdings, soweit sie eine dem Einzelfall gerecht werdende Auslegung der massgebenden Bestimmung zulässt, weil sie nicht ohne Not von einer einheitlichen Praxis der Verwaltungsbehörden abweichen will (U. Häfelin/G. Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., 2002, Rz. 123 ff.)

6.4 Wie bereits vorne dargelegt, ist der Wiederaufbau des freiwillig abgebrochenen Wochenendhauses mit dem Unterhalt und einer massvollen Erweiterung bestehender Bauten nicht gleichzusetzen. Vielmehr kommt ein solches Bauvorhaben – wie die Baudirektion zu Recht geltend macht – auch konzessionsrechtlich einem Neubau gleich, der die entsprechenden Vorschriften zu respektieren hat. Dabei ist insbesondere der Zweck der in den Richtlinien festgehaltenen Baubeschränkungen im Auge zu behalten. Diese sollen insbesondere dem in § 2 des Wasserwirtschaftsgesetzes (WWG) verankerten Grundsatz Rechnung tragen, wonach im Rahmen von konzessionsrechtlichen Bewilligungen nebst der Schonung der Landschaft und der guten Gestaltung baulicher Veränderungen auch darauf zu achten ist, dass der Zugang zu den öffentlichen Gewässern erleichtert wird. Mit dieser Zielsetzung ist es daher grundsätzlich zu vereinbaren, dass dort, wo es sinnvoll erscheint, ein unentgeltliches Fusswegrecht (Uferwegservitut) zugunsten der Öffentlichkeit verlangt wird, wenn eine Baute den geltenden Gewässerabstand unterschreitet. Nach den erwähnten Richtlinien kann der geforderte Abstand jedoch auch ohne Einräumung eines Wegrechts bis auf 8 m reduziert werden, wenn gemäss Richtplanung feststeht, dass der Seeweg nicht direkt am Seeufer realisiert wird.

Die ein Vollgeschoss aufweisende Ersatzbaute weist zum privaten Hafengebiet auf dem benachbarten Grundstück einen (seitlichen) Gewässerabstand von rund 11 m auf. Zum eigentlichen, westlich gelegenen Seeufer beträgt der Abstand zwischen 17 m und 18 m. Damit hält das Wochenendhaus den gemäss Richtlinien minimal zulässigen Abstand von 8 m ein. Kontrovers ist die Frage, ob die Richtplanung im Bereich des massgeblichen Uferabschnitts eine Wegverbindung direkt am See vorsieht. Dem regionalen Richtplan Verkehr (RRB Nr. 1252/1998) ist diesbezüglich zu entnehmen, dass der geplante Zürichseeweg im Bereich des rekurrentischen Grundstücks entlang der Seestrasse verläuft. Erst auf dem Uferabschnitt «Kusen» wird der Weg direkt am Wasser geführt. Von einer entsprechenden Wegführung geht denn auch die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 27. Juli 2007 aus, mit welcher sie die Bewilligungen für das ursprüngliche Bauvorhaben erteilt hat. Darin wird zudem festgehalten, dass das bestehende Trottoir gemäss Konzept RRB Nr. 1080/2001 zur Umgestaltung vorgesehen sei. Dass der geplante Seeuferweg – wie die Rekursgegnerin behauptet – im Bereich des rekursbetroffenen Grundstücks zwischen See-

strasse und Ufer verlaufen soll, lässt sich dem regionalen Richtplan nicht entnehmen.

Anzumerken bleibt sodann, dass auch im Rahmen der künftigen kantonalen Richtplanung kein Seeuferweg angestrebt wird, welcher überall direkt am Wasser geführt wird. So hält der Regierungsrat in seinem Erläuterungsbericht vom 9. Juli 2008 zur Teilrevision des kantonalen Richtplanes in den Bereichen Gewässer, Gefahren sowie Ver- und Entsorgung fest, dass vom Ufer dort abgewichen werden müsse, wo noch unversehrte natürliche Uferpartien bestünden, wo überbaute Privatgrundstücke und Schutzobjekte unverhältnismässig stark beeinträchtigt würden, wo eine Wegführung am Ufer sehr aufwendig wäre und auf kurzen Abschnitten durch eine attraktive Verbindung rückwärtig überbrückt werden könne, wo bei schmalen Uferabschnitten die Interessen einer intensiven Ufernutzung durch Erholung und Sport einem Uferweg entgegenstünden. Der Uferweg sei in den regionalen Richtplänen mit seinem ungefähren Verlauf festgelegt. Rund 50 Prozent des Seeufers, nämlich 32 km, seien im Privatbesitz. Die Möglichkeiten, hier eine Ufermauer abzubauen, privates Grundeigentum zu beanspruchen, Land aufzuschütten oder einen Uferweg zu Land oder auf einem Steg zu bauen, seien relativ klein und würden nicht in erster Linie angestrebt. Der Richtplantext wurde daher entsprechend angepasst und der Passus, wonach die öffentlich zugänglichen Flächen durch Wege direkt am See zu verbinden seien, gestrichen.

Steht somit nach dem gegenwärtigen Stand der Richtplanung fest, dass der Zürichseeweg im fraglichen Bereich nicht direkt am Ufer geplant ist, sind die Voraussetzungen für ein Uferwegservitut nicht erfüllt. Daran vermag der Umstand, dass auf den benachbarten Grundstücken offenbar entsprechende Dienstbarkeiten lasten, nichts zu ändern. Dies führt zur Gutheissung des Rekurses in diesem Punkt.