

11.1 Der Hauseigentümerverband beantragt die Aufhebung von Art. 8 Abs. 5 revPPV. Diese Bestimmung lautet: Autoarme Nutzungen können von der Nachweispflicht ganz oder teilweise befreit werden, sofern ein reduzierter Bedarf über ein Mobilitätskonzept nachgewiesen und durch ein Controlling dauerhaft sichergestellt wird. Die Grundeigentümerschaft ist verpflichtet, bei wiederholten Abweichungen von den Vorgaben des Mobilitätskonzeptes die im Sinne von Art. 5 Abs. 1 minimal erforderlichen Abstellplätze real nachzuweisen oder durch eine entsprechende Ersatzabgabe nach Art. 15 ff. abzugelten. Diese Verpflichtung ist vor Baubeginn als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung im Grundbuch anmerken zu lassen.

Der Hauseigentümerverband macht gegen diese Bestimmung zusammengefasst wiedergegeben geltend, die Befreiung von der Erstellungspflicht laufe der ratio legis von § 242 PBG zuwider. Sie stelle einen Verstoss gegen zwingendes kantonales Recht dar. Der Gleichbehandlungsgrundsatz werde verletzt, indem der Grundeigentümer, der die Abstellplatzpflicht nicht erfüllen und gleichzeitig den Nachweis einer autoarmen Nutzung mittels Mobilitätskonzept nicht erbringen könne, schlechter gestellt sei. Befreie sich der Grundeigentümer von der Erstellungspflicht, so werde der Mieter in seiner persönlichen Freiheit eingeschränkt.

11.2 Die Legitimation des Hauseigentümerverbandes ist in diesem Punkt unter Hinweis auf die in Erwägungsziffer 3.2. umschriebenen Legitimationsvoraussetzungen zu verneinen. Wie schon bei der Verminderung der Pflichtabstellplatzzahl ist auch hier ein aus der angefochtenen Regelung für die Grundeigentümer resultierender Nachteil nicht zu erkennen. Die Regelung beinhaltet keine Beschränkung des Grundeigentums, sondern verschafft dem Grundeigentümer die Möglichkeit, sich unter bestimmten Voraussetzungen von einer Beschränkung zu befreien. Es ist grundsätzlich jedem Grundeigentümer freigestellt, dies zu tun oder zu lassen. Die erstellungs- bzw. ersatzabgabepflichtigen Grundeigentümer könnten ihre Position mit der Gutheissung des Rekurses in diesem Punkt weder rechtlich noch faktisch verbessern. Somit ist in diesem Punkt auf den Rekurs nicht einzutreten.

11.3 Demzufolge wird die Rechtsbeständigkeit der – im Kanton Zürich wohl erstmals so legiferten – Regelung von Art. 8 Abs. 5 revPPV im Genehmigungsverfahren (§ 89 PBG) näher zu prüfen sein.

Die angefochtene Regelung stimmt zwar insoweit mit den §§ 242 ff. PBG überein, als nach diesen Bestimmungen höchstens so viele Abstellplätze erstellt werden müssen, wie erforderlich sind. Können Mieter vertraglich dazu verpflichtet werden, kein Auto zu halten, was im Rahmen der Bestimmung des

Mietrechts (Art. 253 ff. OR) wohl zulässig sein dürfte, ist eine geringere Zahl an Abstellplätzen erforderlich; im Wesentlichen bedarf es diesfalls nur noch der Besucherabstellplätze. In diesem Umfange reduziert sich die Erstellungspflicht.

Zweifel entstehen indes bereits im Zusammenhang mit der Frage des erforderlichen Controllings. Dieses müsste durch den Vermieter bzw. Grundeigentümer erfolgen, der seinerseits der Aufsicht der Baubehörde unterstünde. Es ist unklar, wie der Vermieter ein solches Controlling durchzuführen hätte. Für den Mieter wäre es ein Leichtes, sich ein Auto zu kaufen und unbemerkt auf öffentlichem Grund zu parkieren. Ebenso unklar ist, wie die Baubehörde den Vermieter kontrollieren soll.

Auch der kommunale Gesetzgeber geht davon aus, dass wiederholte und damit relevante Abweichungen von dem den reduzierten Bedarf sicherstellenden Mobilitätskonzept nicht auszuschliessen sind. Für diesen Fall sieht Art. 8 Abs. 5 revPPV vor, dass die minimal erforderlichen Abstellplätze real nachzuweisen oder durch eine entsprechende Ersatzabgabe nach Art. 5 ff. revPPV abzugelten sind.

Hierzu ist vorab festzuhalten, dass der Wortlaut der Vorschrift für die Abgeltung mittels Ersatzabgabe unrichtigerweise nicht voraussetzt, dass die nachträgliche Realerfüllung unmöglich oder unzumutbar ist. Wird dies in PBG-konformer Auslegung der Vorschrift so angenommen (vgl. § 245 Abs. 2 lit. b PBG), ist festzustellen, dass eine nachträgliche Realerfüllung oftmals nicht oder nur mehr erschwert möglich sein wird. Dies jedenfalls bei grösseren Liegenschaften mit einem entsprechend höheren Abstellplatzbedarf, der bis auf die Besucher- und Kundenabstellplätze in der Regel unterirdisch zu realisieren ist (§ 244 Abs. 3 PBG und Art. 10 Abs. 1 revPPV). Die nachträgliche Erstellung einer Tiefgarage unter einem bestehenden Gebäude ist indes sehr aufwendig und teuer. Abstellplätze in nützlicher Entfernung vom Baugrundstück (§ 244 Abs. 1 PBG; Art. 9 Abs. 1 revPPV) stehen nur selten zur Verfügung. Somit kann sich der Grundeigentümer gegebenenfalls erfolgreich auf die Unverhältnismässigkeit der Anordnung zur nachträglichen Erstellung von Abstellplätzen berufen (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV), mit der Folge der Befreiung von der Erstellungspflicht zu Gunsten der Bezahlung einer Ersatzabgabe.

Zwar sieht die Regelung von § 245 Abs. 1 lit. b PBG in Verbindung mit § 246 Abs. 1 PBG vor, bei Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit der Realerfüllung wegen der örtlichen Verhältnisse eine Ersatzabgabe zu leisten, wenn die Beteiligung an einer Gemeinschaftsanlage innert nützlicher Frist nicht möglich ist. Mit der Klausel «nicht möglich oder nicht zumutbar» in § 245 Abs. 1 lit. b PBG kann der Gesetzgeber indes nicht eine Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit zufolge vorgängiger Befreiung von der Pflicht zur Realerfüllung gemeint haben, weil solches bei der Einführung der Regelung von §§ 245 und 246 PBG noch in keiner Weise aktuell war. Die Vorschrift von § 245 Abs. 1 lit. b PBG anvisiert vielmehr offenkundig die *ursprüngliche* Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit. Mithin kann Art. 8 Abs. 5 revPPV dazu führen, dass von der Realerfüllung abzusehen ist, obwohl für das betreffende Grundstück Autoabstellplätze erforderlich sind und deren Erstellung bei Baubeginn möglich

gewesen wäre. Dies wiederum steht in klarem Widerspruch zum übergeordneten Recht des Planungs- und Baugesetzes.

Bleibe die Möglichkeit, dass die Baubehörde dem Mieter als Verhaltensstörer im Sinne einer Nutzungsbeschränkung befehlen würde, auf das Halten eines Autos zu verzichten. Solches würde indes jedenfalls daran scheitern, dass es mit vernünftigem Aufwand kaum durchsetzbar wäre.

Im Übrigen müsste unbesehen der dargelegten Mängel in Art. 8 Abs. 5 revPPV als Folge der fehlenden Realerfüllung in erster Linie die Beteiligung an einer Gemeinschaftsanlage (§ 245 PBG) vorgesehen werden.

Die Genehmigungsfähigkeit von Art. 8 Abs. 5 revPPV ist somit aus verschiedenen Gründen in Frage gestellt.