

Der Stadtrat von Zürich an den Gemeinderat

27. Mai 2015

Motion der FDP-Fraktion betreffend Genehmigung der Leitbilder, Konzepte und Aktionspläne durch den Gemeinderat, Änderung der Gemeindeordnung, Ablehnung

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Am 26. November 2014 reichte die FDP-Fraktion folgende Motion, GR Nr. 2014/379, ein:

Der Stadtrat wird beauftragt, eine Änderung der Gemeindeordnung vorzulegen, wonach Leitbilder, Konzepte, Aktionspläne etc., die zwar nur behördenverbindlich sind, jedoch einen grossen Einfluss auf die Gestaltung und Nutzung des öffentlichen Raums sowie das Erscheinungsbild der Stadt haben, dem Gemeinderat zur Genehmigung vorgelegt werden müssen und dem fakultativen Referendum unterstehen.

Begründung:

Der Fall der Verpflegungskioske am Bellevue zeigt einmal mehr: Die intern erlassenen „Leitbilder“ führen zu zusätzlichen Regulierungen und Vorgaben, die von der Bevölkerung nicht verstanden werden und von der Politik auch nicht getragen sind.

Die diversen Leitbilder, Konzepte und Aktionspläne haben, obwohl sie nur der Verwaltung eine Leitlinie in der Ermessensausübung geben sollen, einen grossen Einfluss auf das Erscheinungsbild unserer Stadt und auf die Rechten und Pflichten der Bürger. Sie werden letztlich zu einer Selbstbindung und zu faktischen Gesetzesbestimmungen, ohne dass sie je demokratisch legitimiert wurden.

Des Weiteren werden in diesen Leitbildern, Konzepten etc. oft strategische Fragen auf eine weite Zukunft hinaus entschieden. Umso mehr bedarf es einer umfassenden demokratischen Legitimation.

Leitbilder, Konzepte und Aktionspläne von grosser Bedeutung sollten daher nicht durch die Verwaltung und Stadtrat an Parlament und Stimmbürger vorbei erstellt und umgesetzt werden. Neben dem Leitbild Seebecken sind entsprechend auch die Richtlinie 7-Meilenschritte, das Leitbild Dachlandschaften, das Alleenkonzert und weitere miteinzubeziehen.

Nach Art. 90 der Geschäftsordnung des Gemeinderats (GeschO GR; ASZ 171.100) sind Motionen selbständige Anträge, die den Stadtrat verpflichten, den Entwurf für den Erlass, für die Änderung oder für die Aufhebung eines Beschlusses vorzulegen, der in die Zuständigkeit der Gemeinde oder des Gemeinderats fällt. Lehnt der Stadtrat die Entgegennahme einer Motion ab oder beantragt er die Umwandlung in ein Postulat, hat er dies innert sechs Monaten nach Einreichung zu begründen (Art. 91 Abs. 2 GeschO GR).

1. Motionabilität des Vorstosses

Mit der Motion wird eine Anpassung der Gemeindeordnung (GO; AS 101.100) verlangt, wonach Leitbilder, Konzepte, Aktionspläne und dergleichen, die zwar nur behördenverbindlich seien, jedoch einen grossen Einfluss auf die Gestaltung und Nutzung des öffentlichen Raums sowie das Erscheinungsbild der Stadt haben, dem Gemeinderat zur Genehmigung vorgelegt werden müssen und dem fakultativen Referendum unterstellt werden sollen. Konkret würde dies eine Ergänzung des Aufgabenkatalogs des Gemeinderats in Art. 41 GO bedeuten. Die Anpassung der Gemeindeordnung fällt in die Zuständigkeit der Gemeinde (Art. 10 lit. a GO) und ist daher grundsätzlich motionabel.

Ebenfalls zulässig ist es, unter Vorbehalt der nachfolgenden Ausführungen, in der Gemeindeordnung den Kompetenzkatalog des Gemeinderats zu erweitern (§ 88 Abs. 1 i.V.m. § 41 Gemeindegesetz; GG, LS 131.1). Dem Gemeinderat können dabei auch wichtige Verwaltungsaufgaben übertragen werden. Der Vollzug dieser Entscheidungen wie auch die ganze übrige Verwaltung bleiben dagegen den Behörden übertragen. Bei der Rechtsanwendung,

bei der die Gemeinde nach Rechtssätzen, allenfalls nach pflichtgemäßem Ermessen handeln muss, sind politische Willensentscheide ausgeschlossen und der Gemeinderat kommt als Entscheidungsträger nicht in Frage, weshalb eine Aufgabenübertragung in solchen Belangen nicht möglich ist (vgl. H. R. Thalmann, Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, Rz. 1.2 und 12.1 zu § 41 GG). Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass in Anwendung von § 64 Ziff. 2 GG der Stadtrat die politische Verantwortung für die Zielplanung und das zielgerichtete Zusammenwirken aller Organe in Planung, Entscheidung, Vollzug und Kontrolle trägt (Thalmann, a.a.O., Rz. 3.1 zu § 64 GG). Diese sich aus übergeordnetem Recht ergebende Begrenzung der Aufgabenübertragung auf den Gemeinderat hätte eine entsprechende Ergänzung der Gemeindeordnung zu berücksichtigen. Darauf wird im Nachfolgenden zurückzukommen sein.

2. Inhaltliche Beurteilung des Vorstosses

Die Motion verlangt, dass dem Gemeinderat *«Leitbilder, Konzepte, Aktionspläne usw., die zwar nur behördenverbindlich sind, jedoch einen grossen Einfluss auf die Gestaltung und Nutzung des öffentlichen Raums sowie das Erscheinungsbild der Stadt haben»*, zur Genehmigung vorgelegt werden müssen. Um dieses Anliegen inhaltlich zu beurteilen, muss vorab Klarheit darüber bestehen, welche Arbeitsinstrumente der Verwaltung (nachfolgend: Instrumente) davon überhaupt erfasst würden. Diese Frage ist nicht einfach zu beantworten. Derartige Instrumente bestehen in unterschiedlichster Form und mit unterschiedlichster Bezeichnung, werden von verschiedensten Stellen erarbeitet oder verabschiedet, haben unterschiedlichste Funktionen und unterscheiden sich entsprechend auch stark in der Ausgestaltung oder in der inhaltlichen Bestimmtheit. Ansatzweise lassen sich die Instrumente aufgrund ihres Inhalts und ihrer Funktion grob in drei Kategorien aufteilen, wobei eine scharfe Abgrenzung nicht möglich ist: Einerseits handelt es sich um Instrumente, die der Vorbereitung einer verbindlichen Planung wie etwa der Richtplanung, (Sonder-) Nutzungsplanung oder Strassenprojekten dienen, wie z. B. die räumliche Entwicklungsstrategie (RES), ein Arealleitbild, das Verkehrskonzept Innenstadt oder das Alleekonzept. Andererseits handelt es sich um Instrumente, die dem Vollzug verbindlicher Planungen oder Festlegungen dienen und dadurch Rechtssicherheit, Rechtsgleichheit und Transparenz schaffen sollen (z. B. Hochhausrichtlinien, Leitfaden Boulevardgastronomie usw.). Schliesslich gibt es Instrumente, die die Verwaltungstätigkeit intern steuern (z. B. Best Practice Regeln, 7-Meilen-Schritte usw.). In den nachfolgenden Ausführungen werden die Instrumente demnach in «Planungshilfen», «Vollzugshilfen» und «interne Richtlinien» aufgeteilt.

Inhaltlich lehnt der Stadtrat die Entgegennahme der Motion ab. Sie würde schwer zu beantwortende Abgrenzungsfragen aufwerfen und damit u. a. zu Kompetenzkonflikten mit dem Gemeinderat führen. Sie hätte zudem eine Verzögerung insbesondere von Planungsgeschäften zur Folge. Schliesslich würde sie in vielen Fällen die funktionierende Aufgabenteilung zwischen Parlament und Verwaltung beeinträchtigen und zu einem unnötigen doppelten Einbezug des Parlaments führen. Dies soll im Nachfolgenden erläutert werden:

a) Eine entsprechende Änderung der Gemeindeordnung würde verschiedene, schwer zu beantwortende Fragen aufwerfen, u. a. die Nachfolgenden

- *Welche Arbeitsinstrumente wären dem Gemeinderat zur Genehmigung zu unterbreiten?*

Die Motion verlangt, dass künftig *Leitbilder, Konzepte, Aktionspläne* und dergleichen, die einen *grossen Einfluss* auf die Gestaltung und Nutzung des öffentlichen Raums sowie das Erscheinungsbild der Stadt haben, dem Gemeinderat zur Genehmigung vorgelegt werden müssten und dem fakultativen Referendum unterstehen. Vorab ist fraglich, welche Instrumente tatsächlich unter den Geltungsbereich einer solchen Bestimmung fallen würden. Die vielfältigen von der Motion erfassten Arbeitsinstrumente sind einer einfachen

rechtlichen Definition und damit einer klaren Abgrenzung der Genehmigungspflicht nicht zugänglich. Der Entscheid über eine Unterstellung könnte z. B. nicht aufgrund der Bezeichnung des Instruments erfolgen, sondern es müsste aufgrund des konkreten Inhalts des Arbeitsinstruments entschieden werden, ob die Verabschiedung desselben der Genehmigungspflicht durch den Gemeinderat untersteht. Das dürfte im Einzelfall sehr schwierig sein. Ferner ist nicht objektiv feststellbar, wann ein solches Instrument *grossen* Einfluss hat. Gilt dies z. B. immer dann, wenn eine gesamtstädtische Wirkung erzielt wird oder müsste dies auch schon bejaht werden, wenn z. B. ein grösseres Areal betroffen ist, wie etwa durch ein mit den betroffenen Privaten gemeinsam entwickeltes Areal-Leitbild? Oder wäre das Kriterium des grossen Einflusses eher qualitativ zu verstehen, z. B. wenn ein Arbeitsinstrument mit erheblichen Konsequenzen für die – vielleicht wenigen – am Ende Betroffenen verbunden wäre? Wann hat ein derartiges Instrument schliesslich Einfluss auf die Gestaltung und Nutzung des öffentlichen Raums sowie das Erscheinungsbild der Stadt? Müsste diese Wirkung internen Richtlinien nicht abgesprochen werden? So haben etwa die von den Motionärinnen und Motionären explizit genannten 7-Meilen-schritte kaum Einfluss auf die Gestaltung des öffentlichen Raums oder das Erscheinungsbild der Stadt. Konflikte über Kompetenzabgrenzungen mit dem Gemeinderat wären vorprogrammiert.

– *Welche rechtliche Wirkung hätte die Genehmigung durch den Gemeinderat?*

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Motion nach ihrem Wortlaut verlangt, «*behördenverbindliche*» Instrumente dem Gemeinderat vorzulegen. Im rechtlichen Sinne «*behördenverbindlich*» ist von all den denkbar betroffenen Instrumenten nur der Richtplan (§ 19 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes, PBG; LS 700.1), mit der Wirkung, dass nachfolgende Planungen den durch die Richtplanung vorgegebenen Rahmen zwingend einhalten müssen (§ 16 PBG). Den anderen Instrumenten kommt diese Wirkung höchstens mittelbar zu, wenn z. B. aus Gründen des Vertrauensschutzes von diesen nicht abgewichen werden darf oder eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter nicht von den Weisungen der vorgesetzten Stelle abweichen darf. Es ist indes aufgrund der in der Begründung der Motion ausdrücklich erwähnten Instrumente davon auszugehen, dass auch solche nicht im rechtlichen Sinne «*behördenverbindliche*» Instrumente von der Motion umfasst werden sollen.

Die Motion lässt ferner offen, welche rechtlichen Folgen mit der Genehmigung solcher Instrumente durch den Gemeinderat – und im Falle eines Referendums durch die Gemeinde – verbunden wären oder verbunden sein sollten. Soll diese gerade die «*Behördenverbindlichkeit*» all dieser Instrumente herbeiführen? Hätte diese die gleiche Wirkung, wie die Behördenverbindlichkeit der Richtplanung mit der Folge, dass der einmal gesetzte Rahmen zwingend einzuhalten wäre? Könnte von derart genehmigten Instrumenten nur noch mit Zustimmung des Gemeinderats, oder im Falle eines Referendums des Volks wiederum abgewichen werden? Wer beurteilt, ob eine Abweichung noch im Rahmen des Zulässigen liegt? Wäre auch der Gemeinderat in nachfolgenden Entscheiden gebunden, wenn ein Instrument im Rahmen einer Referendumsabstimmung durch das Stimmvolk verabschiedet worden ist?

Eine derart zwingende Behördenverbindlichkeit würde die Funktion von «*Planungshilfen*» in Frage stellen. Diese Instrumente sollen als Vorarbeiten Grundlagen für eine verbindliche Planung schaffen. Wichtig ist dabei gerade die Flexibilität, von solchen Vorarbeiten aufgrund vertiefter Abklärungen, neuer Erkenntnisse oder veränderter Verhältnisse abweichen zu können. Wären solche Instrumente künftig bei nachfolgenden Planungsschritten zwingend einzuhalten, hätte dies wohl zur Folge, dass sie zur Sicherung des notwendigen Handlungsspielraums dermassen offen gehalten werden müssten, dass sie

keinerlei Aussagekraft mehr für die nachfolgenden Planungsschritte hätten oder die Genehmigung durch den Gemeinderat kaum eine Bindungswirkung hinsichtlich des späteren Verwaltungshandelns bewirken würde.

Bei verbindlich erklärten «Vollzugshilfen» besteht schliesslich die Gefahr, dass diese rechtlich als drittverbindliche Erlasse mit Gesetzescharakter qualifiziert würden. Aus diesen könnten einerseits Rechtsansprüche abgeleitet werden, womit der einmal vom Gesetzgeber eingeräumte Ermessensspielraum, der im Anwendungsfall zielführend sein kann, eingeschränkt oder zunichte gemacht würde. Andererseits könnten diese unter Umständen im Anwendungsfall akzessorisch, z. B. im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens, angefochten werden, etwa wegen einer Verletzung von Delegationsgrundsätzen. So darf z. B. die Gemeinde mit Ausnahme der Festlegung von Hochhausgebieten keine ausführenden Bestimmungen zu Hochhäusern erlassen. Hochhausrichtlinien in Form eines drittverbindlichen Erlasses wären demnach im Gegensatz zu den als Vollzugshilfe ausgestalteten Hochhausrichtlinien nicht zulässig. Im Ergebnis würden die einmal vom Gesetzgeber eingeräumten Handlungsspielräume der Verwaltung empfindlich beschränkt und der Transparenz des Vollzugs dienende Instrumente verunmöglicht.

- *Wie soll die Abgrenzung zu dem der Verwaltung vorbehaltenen Vollzug oder der dem Stadtrat vorbehaltenen Zielplanung und Führung der Verwaltung erfolgen?*

Die Ausführungen unter Ziff. 1 zeigen, dass der Vollzug von Entscheidungen des Gemeinderats wie auch die Rechtsanwendung dem Stadtrat oder der Verwaltung vorbehalten sind. Dem Gemeinderat sollen nur wichtige Verwaltungsaufgaben übertragen werden können, welche einer politischen Willensentscheidung zugänglich sind, z. B. der Beschluss über Ausgaben ab einer bestimmten Höhe oder die Festsetzung des Budgets. Viele der Instrumente betreffen als «Vollzugshilfen» die Vollzugstätigkeit der Verwaltung im Rahmen der Rechtsanwendung (z. B. Leitfaden Dachlandschaften, Leitfaden Boulevardgastronomie). Es müsste somit im Einzelfall abgegrenzt werden, ob es sich um eine Vollzugsaufgabe handelt, die dem Gemeinderat übertragen werden kann oder nicht. Da es auch hier keine scharfen Trennregeln gibt, wären Kompetenzkonflikte wiederum vorprogrammiert.

Ebenso ist dem Stadtrat gestützt auf das Gemeindegesetz die Leitungs- und Koordinationsfunktion im Gemeinwesen zugewiesen. Er trägt, wie unter Ziff. 1 aufgezeigt, die politische Verantwortung für die Zielplanung und das zielgerichtete Zusammenwirken aller Organe in Planung, Entscheidung, Vollzug und Kontrolle. Diverse der in Frage kommenden Instrumente dienen der Erfüllung dieser Aufgabe wie z. B. die Strategie «Stadtverkehr 2025». Auch hier würden sich heikle Abgrenzungsfragen hinsichtlich der Kompetenzverteilung zwischen Verwaltung und Gemeinderat ergeben.

- *Ist die Genehmigung durch den Gemeinderat im Einzelfall durch übergeordnetes Recht ausgeschlossen?*

Im Bereich der Raumplanung geben das Raumplanungsgesetz des Bundes (RPG; SR 700) sowie das PBG einen klaren Rahmen vor, wie die Planungstätigkeit zu erfolgen hat und welche Organe hierfür zuständig sind. So ist etwa der Gemeinderat zuständig für die Festsetzung des kommunalen Richtplans und der (Sonder-)Nutzungsplanung. Der Regierungsrat setzt dagegen den regionalen Richtplan fest, der Kantonsrat den kantonalen Richtplan. Ebenso geregelt ist das Mitwirkungsverfahren, d. h. der Einbezug der Bevölkerung in die verschiedenen Planungsprozesse. Es ist fraglich, ob dieser durch übergeordnetes Recht vorgegebene Rahmen durch die gemeinderätliche Genehmigung von vorbereitenden «Planungshilfen» ergänzt werden kann. Würde z. B. ein dem planungsrechtlichen Prozess vorgeschaltetes Gebietsentwicklungskonzept

durch den Gemeinderat genehmigt und dadurch für die spätere Planung für die Behörden zum zwingend einzuhaltenden Rahmen, würde dies die nachfolgende Mitwirkung der Bevölkerung in der öffentlichen Auflage zur Farce verkommen lassen oder es würde sich die Frage stellen, inwiefern aufgrund von Einwendungen vom Konzept noch abgewichen werden kann. Beides scheint mit dem geltenden Planungsrecht nicht vereinbar. Die gleichen Vorbehalte gelten auch für den Strassenbau, der durch das Strassengesetz geregelt ist. Auch dieses sieht klare Zuständigkeiten und Verfahren mit entsprechenden Mitwirkungsmöglichkeiten der Bevölkerung vor. Die gemeinderätliche Genehmigung von solchen Projekten vorbereitenden «Planungshilfen» ist mit dem gesetzlich vorgezeichneten Prozess kaum vereinbar.

Alternativ erachtet der Stadtrat die bereits heute geltende Praxis, dem Gemeinderat gewisse Instrumente wie etwa das Kulturleitbild oder die Altersstrategie zur Diskussion und zur Kenntnisnahme vorzulegen, als zielführender. Der Stadtrat ist durchaus bereit, diese Form der Zusammenarbeit fortzusetzen und bei Bedarf zu intensivieren. Insbesondere setzt er dabei auch auf die pragmatische und produktive Arbeit in den Spezialkommissionen.

b) Eine entsprechende Änderung der Gemeindeordnung würde zu einer Verzögerung insbesondere von Planungsgeschäften

Trotz der oben stehenden Einschränkungen wäre wohl dennoch eine Vielzahl an Instrumenten dem Gemeinderat zur Genehmigung vorzulegen. Jede Beschlussfassung des Gemeinderats würde zudem dem fakultativen Referendum unterstehen. Bei vielen der betroffenen Instrumente dürfte es sich um «Planungshilfen» handeln, die einen Zwischenschritt auf dem Weg zu einer verbindlichen Beschlussfassung durch das Parlament darstellen. Planungsgeschäfte dauern aufgrund der gesetzlich geregelten Planungsschritte bereits lange. Die Schaffung eines weiteren verfahrensrechtlichen Zwischenschritts würde viele dieser Geschäfte zusätzlich verzögern. Dies kann nicht im Sinne einer effizienten Verwaltungsführung liegen, zumal das Parlament – wie unter lit. c aufzuzeigen – oftmals eingebunden ist in die eigentliche Entscheidungsfindung. Eine solche Verzögerung wäre auch nicht im Interesse betroffener Privater oder der Wirtschaft.

c) Der Gemeinderat ist in die Entscheidungsfindung oft zu einem anderen Zeitpunkt eingebunden

Zwischen Parlament und Verwaltung besteht eine Aufgabenteilung. Das Parlament steuert die Verwaltungstätigkeit durch übergeordnete Vorgaben sowie die Gesetzgebung. Die Verwaltung erarbeitet die Grundlagen – gegebenenfalls unter Mitwirkung von Dritten oder der Bevölkerung – für die politische Entscheidungsfindung im Parlament und vollzieht die gefällten Entscheide oder die Gesetze des Parlaments. Die vorliegende Motion würde diese funktionierende Aufgabenteilung empfindlich beeinträchtigen.

Der Gemeinderat ist bei vielen der in Frage stehenden Instrumente aufgrund der beschriebenen Aufgabenteilung in die Diskussion eingebunden, oder fällt letztendlich die massgeblichen Entscheide. Dies gilt insbesondere für Planungsgeschäfte (Richt- und Nutzungsplanung) sowie für eine grosse Anzahl der Hoch- und Tiefbauvorhaben der Stadt. Die Mitsprache oder Entscheidungskompetenz des Gemeinderats ergibt sich entweder aus übergeordnetem Recht (z. B. aus dem PBG) oder aus der Regelung der Finanzkompetenzen (z. B. Mitsprache bei einem Objekt- oder Projektierungskredit). Dem Gemeinderat steht es frei, die grundsätzliche Ausrichtung eines Geschäfts oder die Planungsgrundlagen dannzumal in Frage zu stellen. Gerade dieser Entscheidungsfindung durch das Parlament dienen solche Instrumente oft. Sie haben in diesem Sinne eben vorbereitenden Charakter im Hinblick auf die Entscheidung durch das Parlament.

3. Konklusion

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Umsetzung der Motion eine erhebliche Zahl schwer zu beantwortender Fragen aufwerfen würde insbesondere hinsichtlich der Kompetenzabgrenzung zwischen Gemeinderat und Stadtrat, die Wirksamkeit der der Genehmigung unterstellten Instrumente in Frage stellen und in verschiedenen Fällen auch zu Konflikten mit übergeordnetem Recht führen würde. Ferner würden insbesondere Planungsgeschäfte verzögert. Schliesslich würde die bewährte Aufgabenteilung zwischen Parlament und Verwaltung beeinträchtigt, ohne dass hieraus ein erkennbarer Zusatznutzen entstehen würde. Der Gemeinderat ist in vielen Fällen zu einem anderen Zeitpunkt in die Entscheidungsfindung eingebunden. Der Stadtrat wird den Gemeinderat jedoch auch künftig situativ und pragmatisch in die Diskussion einbeziehen, wenn er Instrumente ausarbeiten lässt, die der Planungs- und Vollzugshilfe dienen.

Aus all diesen Gründen lehnt der Stadtrat die Entgegennahme der Motion ab.

Im Namen des Stadtrats

die Stadtpräsidentin

Corine Mauch

die Stadtschreiberin

Dr. Claudia Cuche-Curti