

Aktennotiz

Empfänger Denise Eschler; Baudepartement der Stadt Zug

Datum 7. November 2023

Von Prof. Dr. iur. Isabelle Häner

Betreff Kurzgutachten betreffend den Bau eines Hallenbads in der Stadt Zug

Bratschi AG
Bahnhofstrasse 70
CH-8021 Zürich
T +41 58 258 10 00
F +41 58 258 10 99
www.bratschi.ch

Isabelle Häner
Prof. Dr. iur., Rechtsanwältin
Isabelle.Haener@bratschi.ch
im Anwaltsregister eingetragen

5182431

I. AUSGANGSLAGE UND FRAGESTELLUNG

- 1 Mit Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2023 beurteilte das Bundesgericht die Rechtmässigkeit der Zuweisung des damals privaten Grundstücks Nr. 191 «Oeschwiese» der Stadt Zug zur Zone des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen («**Zone OeIB**») i.S.v. § 55 Bauordnung der Stadt Zug vom 7. April 2009 («**BO**») sowie die Geeignetheit dieser Parzelle zur beabsichtigten Erweiterung des Strandbads.
- 2 Am 18. Juni 2023 hiess eine Mehrheit der Stadtzuger Stimmberechtigten die Initiative «Für ein neues Hallenbad in Zug» gut, und sie sprach sich damit für ein neues Hallenbad in der Stadt Zug aus.
- 3 Im Rahmen der Suche und Evaluation eines geeigneten Standortes für die Errichtung dieses Hallenbades wurde das Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» als geeigneten Standort in Betracht gezogen. Mittels Postulats wurde der Stadtrat von Zug in der Folge aufgefordert, von unabhängiger Stelle prüfen zu lassen, ob und in welcher Form das genannte Bundesgerichtsurteils 1C_327/2014 vom 11. März 2015 die Möglichkeit der Erreichung eines Hallenbands anstatt der ursprünglich vorgesehenen Erweiterung des Strandbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» beeinflusst.
- 4 Mit E-Mail vom 4. September 2023 wurde der Unterzeichnenden die von den Postulanten formulierte Fragestellung sowie die Begründung des Vorstosses zugestellt. Mit E-Mails vom 17. bzw. 23. Oktober 2023 wurde die Unterzeichnende ersucht, für das Kurzgutachten auch für den geplanten Projektierungskredit betreffend die Erweiterung des Strandbads relevante öffentliche Interesse für bzw. gegen die Erweiterung des Strandbades oder die Errichtung eines Hallenbades auf dem Standort «Oeschwiese» miteinzubeziehen.
- 5 Gestützt auf die im Postulat aufgeworfenen Fragestellungen und auf die von der Klientenschaft gewünschten Abklärungen geht das vorliegende Kurzgutachten folgenden Fragen nach:

- (i) In welcher Form betrifft das Bundesgerichtsurteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015 die Möglichkeit des Baus eines Hallenbades auf Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» der Gemeinde Zug?
- (ii) Ist durch die Ortsplanungsrevision im Jahre 2009 und die entsprechende Zuordnung des Grundstücks Nr. 191 «Oeschwiese» der Gemeinde Zug zur Zone des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen nicht automatisch die Möglichkeit des Baus eines Hallenbades gegeben?
- (iii) Welche öffentlichen Interessen sprechen für die Erweiterung des Strandbades und gegen die Errichtung eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese». Überwiegt das öffentliche Interesse an der Erweiterung des Strandbades das öffentliche Interesse am Bau eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese»?

II. RECHTLICHES

1. Ausscheidung von Zonen

- 6 Nach Art. 18 Bundesgesetz über die Raumplanung (RPG; SR 700) kann das kantonale Recht für die Nutzungsplanung ausser den im RPG genannten Bau-, Landwirtschafts- und Schutzzonen weitere Nutzungszonen vorsehen. Das Planungs- und Baugesetz des Kantons Zug (PBG; BGS 721.11) sieht in § 26 sog. Zonen des öffentlichen Interesses vor. Gemäss § 26 Abs. 1 PBG dienen die Zonen des öffentlichen Interesses dem Gemeinwohl. Sie können Frei- und Grünflächen enthalten oder Bauten und Anlagen, welche überwiegend öffentlich-rechtlichen Körperschaften dienen. In den Zonen des öffentlichen Interesses sind private Bauvorhaben zulässig, wenn sie dauernd öffentlichen Interessen dienen, dieser Zweck dinglich gesichert ist und auf den Heimschlag nach § 55 verzichtet wird (§ 26 Abs. 2 PBG). Die BO unterscheidet zwischen der Zone des öffentlichen Interesses für Erholung und Freihaltung (§ 56) und der Zone des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen (§ 55). Die Zone des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen ist für öffentliche Bauten und Anlagen bestimmt (§ 55 Abs. 1 BO). Die Zone des öffentlichen Interesses für Erholung und Freihaltung hingegen umfasst Frei-, Grün- und Erholungsflächen. Darauf dürfen oberirdisch nur kleinere Bauten und Anlagen erstellt werden, welche für die Nutzung erforderlich und mit dem Charakter der Zone vereinbar sind (§ 56 Abs. 1 BO).
- 7 Zonen für öffentliche Bauten und Anlagen (bzw. Zonen für öffentliche Nutzungen) bezeichnen Gebiete oder Gebietsteile, die für die Errichtung von öffentlichen oder öffentlichen Zwecken dienenden Werken bestimmt sind (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, in: Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006, Artikel 18 N 19). An der Ausscheidung von Zonen für öffentliche und öffentlichen Zwecken dienende Werke besteht ganz allgemein ein öffentliches Interesse (Art. 3 Abs. 4 RPG). Ob auch im konkreten Fall ein genügendes öffentliches Interesse an der Ausscheidung einer solchen Zone gegeben ist, muss anhand der rechtlichen Natur des geplanten Vorhabens geprüft werden (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, in: Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006, Artikel 18 N 20).

- 8 Nach einer gefestigten Rechtsprechung darf sich das Gemeinwesen die für die öffentlichen Anlagen benötigten Flächen auf weite Sicht mit entsprechenden Zonenfestsetzungen sichern. Dabei können auch künftige Bedürfnisse berücksichtigt werden, die über den Planungshorizont der kommenden 15 Jahre hinausgehen. Voraussetzung für die Festsetzung einer Zone für öffentliche Bauten und Anlagen ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts aber, dass das geltend gemachte zukünftige Bedürfnis genügend konkretisiert ist. Das abgeschätzte Bedürfnis des Gemeinwesens ist jeweils so genau wie möglich zu umschreiben und der Bedürfniseintritt muss mit einiger Sicherheit zu erwarten sein. Als unzulässig müsste die Schaffung von Zonen für öffentliche Bauten und Anlagen betrachtet werden, mit denen sich das Gemeinwesen ausgedehnte Landflächen sichern wollte, um über eine möglichst grosse Handlungsfreiheit für die raumplanerische Gestaltung des Gemeindegebiets zu verfügen. Eine solche Sicherung von Zonen "auf Vorrat" erweist sich klar als verfassungs- und gesetzeswidrig (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, in: Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006, Artikel 18 N 20). Steht jedoch aufgrund sorgfältiger Analysen und Prognosen fest, dass der geltend gemachte Landbedarf für bestimmte öffentliche Bedürfnisse ausgewiesen ist, so ist die Festsetzung der Zone für öffentliche Bauten nicht zu beanstanden (BGE 114 Ia 335 E. 2d; BGer, Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015, E. 5.4.1).
- 9 Mit Bezug auf die Konkretisierung des zukünftigen Bedürfnisses an öffentlichen Flächen reicht es aus, wenn das Zonenreglement den Verwendungszweck der Zone wenigstens der Art nach umschreibt (z.B. Verwaltungsgebäude, Spital). Weitere Elemente zur Konkretisierung des künftigen Bedürfnisses können sich aus den Vorschriften des Zonenreglements oder aus den Beratungsprotokollen des Planungsträgers ergeben. Das Vorliegen von konkreten Plänen oder Projekten für das künftige öffentliche Werk ist nicht erforderlich (ZAUGG, Kommentar BauG BE, Art. 77 N 13; ZIMMERLIN, Kommentar BauG AG, S. 315).
- 10 Das Bundesgericht setzte sich im Rahmen der Beurteilung der Zulässigkeit der Zuweisung des Grundstücks Nr. 191 zur Zone für OelB namentlich damit auseinander, ob das geltend gemachte zukünftige Bedürfnis an der Erweiterung des Strandbades genügend konkretisiert ist. Es kommt in seinem Urteil im Wesentlichen zum Schluss, dass (i) angesichts der klar geäusserten Absicht der kommunalen Behörden, das Grundstück der Beschwerdeführer für die Erweiterung des bestehenden Strandbads und die Realisierung des Seeuferwegs sowie eines Naherholungsgebiets ausserhalb der Badezeit verwenden zu wollen, sowie (ii) aufgrund der erstellten Projektstudien die Verwirklichung eines genügend konkret formulierten Projekts mit einiger Sicherheit zu erwarten ist. Die Zuweisung zur Zone für OelB durch den Stadtrat ist somit als zulässig zu erachten (vgl. BGer, Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015, E. 5.4.2).
- 11 Im Folgenden ist zu prüfen, ob der Stadtrat im Rahmen der Verwirklichung eines Bauvorhabens in der ausgeschiedenen Parzelle an das für die Zuweisung des Grundstücks relevante Bedürfnis bzw. dargelegte zukünftige Projekt gebunden ist.

2. Baubewilligungsverfahren

- 12 Das Baubewilligungsverfahren hat zum Zweck, festzustellen, ob das Bauvorhaben mit den bau- und planungsrechtlichen Vorschriften übereinstimmt (PETER HÄNNI, Planungs-

Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 7. Aufl., Bern 2022, S. 371). Im Rahmen eines späteren Baubewilligungsverfahrens ist unter anderem zu prüfen, ob die geplanten Bauten zonenkonform sind, das heisst dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (vgl. Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG). Das Baubewilligungsverfahren dient, mit anderen Worten, der Abklärung, ob Bauten und Anlagen der im Nutzungsplan ausgedrückten räumlichen Ordnungsvorstellung entsprechen (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, in: Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006, Artikel 22 N 20). Es ist Sache des kantonalen und kommunalen Rechts, die in den einzelnen Zonen zugelassenen Nutzungen zu umschreiben (RUCH ALEXANDER, in: Aemisegger Heinz/Moor Pierre/Ruch Alexander/Tschannen Pierre (Hrsg.), Praxiskommentar RPG, Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 22 N 78).

- 13 Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der Zonenkonformität von öffentlichen Bauten und Anlagen bildet der im Zonenreglement umschriebene Verwendungszweck. Die Zonenvorschriften des kantonalen Rechts werden im Nutzungsplan und den dazugehörigen Nutzungsvorschriften konkretisiert und geben Aufschluss über die in einer einzelnen Zone zugelassene Nutzungsart und Nutzungsweise (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, in: Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006, Artikel 22 N 21). Dabei darf nicht allein auf die ursprüngliche Absicht des Planungsträgers abgestellt werden. Vielmehr ist der Sinn der Vorschrift über den Verwendungszweck der Zone unter Beizug der Entstehungsgeschichte und anderer Anhaltspunkte zu ermitteln. Ferner ist es auch möglich, dass das bei der Ausscheidung der Zone geltend gemachte Bedürfnis noch nicht aktuell ist und in der Zwischenzeit andere öffentliche Bauten und Anlagen erstellt werden. Allerdings müssen diese Bauvorhaben ihrerseits ebenfalls zonenkonform sein, ansonsten die Vorschriften über die Zweckbestimmung der Zone im entsprechenden Verfahren angepasst werden müssen (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, in: Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006, Artikel 22 N 49).
- 14 § 55 BO sieht eine Zone des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen vor, welcher das Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» zugewiesen ist (vgl. oben, Rz. 10). In der Zone für öffentliche Bauten sind nur Bauten und Anlagen zulässig, die öffentlichen Zwecken dienen (RUCH ALEXANDER, in: Aemisegger Heinz/Moor Pierre/Ruch Alexander/Tschannen Pierre (Hrsg.), Praxiskommentar RPG, Zürich/Basel/Genf 2020, Art. 22 N 87; vgl. oben, Rz. 7). Auf Zonen für OelB ist somit die Errichtung von öffentlichen oder öffentlichen Zwecken dienenden Werken zulässig.
- 15 Bei der *Überprüfung* der Zonenkonformität im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens ist ferner das im Zeitpunkt der Ausscheidung der Zone geltend gemachte Bedürfnis zu beachten. Wie erwähnt ist für die *Ausscheidung* einer Zone für OelB stets ein öffentliches (Nutzungs-)Interesse an der zur Ausscheidung vorgesehene Zone geltend zu machen (vgl. oben, Rz. 7). Das zukünftige (Nutzungs-)Bedürfnis des Gemeinwesens an der öffentlichen Fläche ist dabei möglichst konkret zu definieren (vgl. oben, Rz. 8 f.). Folglich ist dieses geltend gemachte öffentliche Bedürfnis in die Prüfung der Zonenkonformität im Zeitpunkt des Baubewilligungsverfahrens miteinzubeziehen. Es darf jedoch nicht allein auf die ur-

sprüngliche Absicht des Planungsträgers abgestellt werden und gestützt darauf die Zonenkonformität in jedem Fall verneint werden (vgl. oben, Rz. 13). So ist es grundsätzlich möglich, aktuelle Bedürfnisse in die Bauplanung einzubeziehen: Hat sich das im Rahmen der Zuweisung zur OelB geltend gemachte (Nutzungs-)Bedürfnis noch nicht realisiert und sind inzwischen andere öffentliche Bedürfnisse auszumachen, so ist es nicht ausgeschlossen, dieses Projekt vor dem ursprünglich vorgesehenen Projekt auf der fraglichen Parzelle zu realisieren.

3. Beantwortung der Gutachtensfragen

(i) In welcher Form betrifft das Bundesgerichtsurteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015 die Möglichkeit des Baus eines Hallenbades auf Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» der Gemeinde Zug?

16 Das Bundesgerichtsurteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015 beeinflusst die Möglichkeit des Baus eines Hallenbades auf Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» der Gemeinde Zug nur indirekt. Das Bundesgerichtsurteil bejahte in diesem Urteil die Rechtmässigkeit und Geignetheit der Zuweisung des Grundstücks Nr. 191 «Oeschwiese» zur Zone für OelB und regelte die Streitigkeit damit abschliessend. Ob nun der beabsichtigte Bau eines Hallenbades mit den bau- und planungsrechtlichen Vorschriften in Einklang steht, wird erst in einem späteren Baubewilligungsverfahren geprüft. Im Rahmen der Überprüfung der Zonenkonformität ist dabei das im Zeitpunkt der Ausscheidung der Zone geltend gemachte und vom Bundesgericht im Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015 anerkannte Bedürfnis an der Erweiterung des Strandbades zu berücksichtigen. Dabei können aber auch aktuellere öffentliche Bedürfnisse an der fraglichen Parzelle miteinbezogen werden, sofern sich das ursprüngliche Bedürfnis im Zeitpunkt der Bauplanung noch nicht verwirklicht hat. Ein aktuelles öffentliches Interesse an der Errichtung eines Hallenbades kann dabei vor dem Hintergrund der gutgeheissenen Initiative «Für ein neues Hallenbad in Zug» vom 18. Juni 2023 durchaus bejaht werden.

17 Das Bauvorhaben betreffend Errichtung eines Hallenbades in der Zone für OelB ist darüber hinaus, *prima vista* und gestützt auf die der Unterzeichnenden zum jetzigen Zeitpunkt vorliegenden Informationen, ebenfalls seinerseits als zonenkonform zu bezeichnen (vgl. Rz. 13 *in fine*): So kann ein für die Öffentlichkeit zugängliches Hallenbad als öffentliche Anlage i.S.v. § 55 BO qualifiziert werden. Darüber hinaus ist zu betonen, dass das im Zeitpunkt der Zuweisung des Grundstückes Nr. 191 «Oeschwiese» zur Zone für OelB geltend gemachte Interesse im Wesentlichen darin lag, der wachsenden (Stadt-)Zuger Bevölkerung genügend Bademöglichkeiten zur Verfügung zu stellen. Dem öffentlichen Bedürfnis an der Bereitstellung von Bademöglichkeiten für die (Stadt-)Zuger Bevölkerung kann nebst der Erweiterung des bestehenden Strandbades auch mit der Errichtung eines Hallenbades entsprochen werden. Den beiden Bauprojekten (Erweiterung des Strandbades und Bau eines Hallenbades) liegt, mit anderen Worten, ein ähnliches öffentliches Interesse an der Bereitstellung von Baderaum zugrunde.

18 Das Bundesgerichtsurteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015 schliesst somit die Errichtung eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» nicht *per se* aus. Nachfolgende Erwägungen sind jedoch zu beachten.

- (ii) Ist durch die Ortsplanungsrevision im Jahre 2009 und die entsprechende Zuordnung des Grundstücks Nr. 191 «Oeschwiese» der Gemeinde Zug zur Zone des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen nicht automatisch die Möglichkeit des Baus eines Hallenbades gegeben?

19 Es trifft nicht zu, dass die Zuordnung des Grundstücks Nr. 191 «Oeschwiese» zur Zone für OelB aufgrund der Ortsplanungsrevision im Jahre 2009 *automatisch* die Möglichkeit zum Bau eines Hallenbades gegeben ist. Das im Zeitpunkt der Ausscheidung der Zone geltend gemachte beabsichtigte öffentliche Bedürfnis ist bei der Überprüfung der Zonenkonformität im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens zu berücksichtigen, schliesslich ist für die Zuweisung einer Zone zur Zone für OelB in jedem Fall ein öffentliches Interesse anzugeben (vgl. oben, Rz. 15 und 16). Es erscheint nicht sachgemäss, wenn dieses geltend gemachten Bedürfnis im nachgelagerten Baubewilligungsverfahren überhaupt nicht berücksichtigt werden müsste. Eine Sicherung von Zonen "auf Vorrat" durch das Gemeinwesen ist schliesslich gar als gesetzes- und verfassungswidrig zu qualifizieren (vgl. oben, Rz. 8).

20 Insgesamt ist die geplante Errichtung eines Hallenbades unter Berücksichtigung der öffentlich-rechtlichen Vorgaben zur Zonenkonformität und im Lichte des ergangenen Urteils des Bundesgerichts 1C_327/2014 vom 11. März 2015 aber nicht *per se* als unzulässig einzustufen: Die Errichtung eines Hallenbades vor dem Hintergrund der gutgeheissenen Initiative «Für ein neues Hallenbad in Zug» liegt im öffentlichen Interesse. Es ist darüber hinaus eine starke inhaltliche Nähe zur ursprünglich beabsichtigten Erweiterung des Strandbades auszumachen.

21 In einem weiteren Schritt ist im Rahmen der Interessenabwägung zu prüfen, ob sich das bei der Zuweisung zur OelB geltend gemachte (Nutzungs-)Bedürfnis am Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» an der Erweiterung des Strandbades inzwischen realisiert hat bzw. ob das öffentliche Interesse am Bau des Hallenbades genau auf dem fraglichen Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» das öffentliche Interesse an der bisherigen Zwecksetzung der Erweiterung des Strandbades *überwiegt* – was zur Beantwortung der Gutachtensfrage (iii) führt.

- (iii) Welche öffentlichen Interessen sprechen für die Erweiterung des Strandbades und gegen die Errichtung eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese». Überwiegt das öffentliche Interesse an der Erweiterung des Strandbades das öffentliche Interesse am Bau eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese»?

3.1 Zu berücksichtigende Faktoren

22 Zunächst ist der **kantonale Richtplan** von Zug zu konsultieren. Gemäss kantonalen Richtplankarte ist das gesamte Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» der Rubrik «Kantonaler Schwerpunkt Erholung» zugeordnet. Gemäss dem Richtplantext zum kantonalen Richtplan auf S. 32 dienen in den Schwerpunkten Erholung neue Bauten und Anlagen der Erholung, dem Freizeit- und dem Sport-Bedürfnis. Neue Bauten und Anlagen nehmen dabei Rücksicht auf die Besonderheit des Ortes und die gewachsenen Nutzungen. Intensive

Nutzung ist nicht erwünscht (Kantonale Richtplanung des Kantons Zug, <https://zg.ch/de/planen-bauen/raumplanung/richtplanung>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023).

- 23 Weiter zur berücksichtigen ist der **Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz von nationaler Bedeutung ISOS** (VISOS; SR 451.12). Das Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» ist darin aufgenommen. Das betroffene Grundstück liegt innerhalb der Umgebungszone (U-Zo) XIX «Ufergeländer im Anschluss an Quaianlage, mehrheitlich unverbaut und Fortsetzung der städtischen Seeufergestaltung, in Ausführung seit 1992» (ISOS Bericht betreffend Zug: <https://www.zugdigital.ch/page/de/angdetail/16.isos-bundesinventar-der-schuetzenswerten-ortsbilder-der-schweiz>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023, S. 248 und S. 359). Bei Umgebungszone «U-Zo» handelt es sich um Bereiche von begrenzter Ausdehnung, meist in enger Beziehung zur schützenswerten Bebauung; Grünflächen, Wiesland oder Areal öffentlicher Bauten (Erläuterung zum ISOS, S. 2). Diesem Ortsbild ist das «Erhaltungsziel a» zugeschrieben: Erhalten der Beschaffenheit als Kulturland oder Freifläche gilt als Ziel. Es sollten die für das Ortsbild wesentliche Vegetation und Altbauten bewahrt, störende Veränderungen hingegen beseitigt werden (Erläuterungen zum ISOS, S. 4). Die Bedeutung des Ortsbildteils wird als «besonders» eingestuft (ISOS Bericht betreffend Zug: <https://www.zugdigital.ch/page/de/angdetail/16.isos-bundesinventar-der-schuetzenswerten-ortsbilder-der-schweiz>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023, S. 359).
- 24 Die Erhaltungsziele des ISOS gestützt auf das NHG stellen nur bei der Erfüllung von Bundesaufgaben direkt anwendbare rechtsverbindliche Vorgaben dar. Entsprechend ist ein Abweichen nur dann in Erwägung zu ziehen, wenn gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung entgegenstehen. Bei der Erfüllung von kantonalen und kommunalen Aufgaben hingegen entfaltet die Erhaltungsziele des ISOS gestützt auf das Raumplanungsrecht des Bundes lediglich indirekte Wirkung. Von den Erhaltungszielen kann abgewichen werden, wenn überwiegende Interessen bestehen.
- 25 Somit kann bei der Erfüllung von kantonalen Aufgaben von den Erhaltungszielen des ISOS nur dann abgewichen werden, wenn überwiegende Interessen bestehen. Bei gleichgewichteten, entgegenstehenden Aufgaben kann von den Angaben im ISOS hingegen grundsätzlich nicht abgewichen werden. Auch das Bundesgericht hat mehrfach und mit Nachdruck bestätigt, dass eine Berücksichtigungspflicht des ISOS besteht (vgl. statt vieler: BGE 135 II 209 E. 2.1, wonach eine planerische Berücksichtigungspflicht der Kantone von Bundesinventaren bestehe).
- 26 Des Weiteren ist mit Bezug auf das neu zu errichtende Hallenbad die **Abstimmungsvorlage** bzw. der **Abstimmungstext** miteinzubeziehen und genauer zu beleuchten. Gemäss erläuterndem Bericht des Stadtrats von Zug soll das Hallenbad so konzipiert sein, dass es zum einen von Schulklassen im Rahmen des regulären Schulunterrichts genutzt werden sowie zum anderen für die Durchführung von nationalen und internationalen Wettbewerben beansprucht werden könne (Erläuternder Bericht zur Initiative «Für ein neues Hallenbad in Zug», S. 20). Laut Initianten ist vorgesehen, um den verschiedenen Bedürfnissen

gerecht zu werden, verschiedene Becken zu errichten, wobei das Hauptbecken mit 50 Metern Länge zu planen sei (Erläuternder Bericht zur Initiative «Für ein neues Hallenbad in Zug», S. 22).

- 27 Betreffend den Standort des neu zu errichtenden Hallenbades macht die Initiative keine Vorgaben. Aus Sicht der Initianten können sowohl bestehende Zonen des öffentlichen Interesses für Bauten und Anlagen (OelB) wie auch Neueinzonungen im Rahmen der laufenden Ortsplanungsrevision in Betracht gezogen werden. Ebenso könne die Zusammenarbeit mit benachbarten Gemeinden für geeignete Standorte ausserhalb der Stadt Zug in Betracht gezogen werden (Erläuternder Bericht zur Initiative «Für ein neues Hallenbad in Zug», S. 22).
- 28 Ferner hat sich das das Bundesgericht im **Urteil 1C_327/2014** vom 11. März 2015 betreffend die Rechtmässigkeit der Zuweisung des Grundstücks Nr. 191 «Oeschwiese» der Stadt Zug zur Zone OelB eingehend mit der Geeignetheit dieser Parzelle zur beabsichtigten Erweiterung des Strandbads auseinandergesetzt. Die Zulässigkeit der Zuweisung des Grundstücks Nr. 191 zur Zone für OelB ist dabei ebenso unumstritten wie die Geeignetheit dieser Parzelle zur beabsichtigten Erweiterung. So ist in E. 5.4.2 festgehalten, dass sich aus der besonderen Lage des Grundstücks und dem Umstand, dass es bisher nicht überbaut ist, ergebe, dass das Grundstück für eine Erweiterung des Strandbads sowie die Realisierung des Seeuferwegs und eines Naherholungsgebiets ausserhalb der Badezeit geeignet sei. Ausserdem hätte die Vorinstanz zurecht mitberücksichtigt, dass das Grundstück gemäss dem Inventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS) in einer schützenswerten Umgebungszone und nach dem kantonalen Richtplan in einem Erholungsgebiet liegt, so dass sich das Grundstück für die Erweiterung des Strandbads und die Realisierung des Seeuferwegs sowie eines Naherholungsgebiets ausserhalb der Badezeit eignet.
- 29 Aus dem Bundesgerichtsentscheid geht sodann hervor, dass bei einer Erweiterung des Strandbads gleichzeitig die Seeufergestaltung bzw. die Seeuferplanung mitberücksichtigt und vorangetrieben werden soll, denn das betreffende Grundstück ist seit jeher Teil der Seeufergestaltung bzw. der Seeuferplanung der Stadt Zug (BGer, Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015, E. 5.3.2).
- 30 Unbestritten ist des Weiteren, dass das bestehende Strandbad Zug zentral gelegen und einfach erreichbar ist, dass es gut bzw. an Spitzentagen sehr gut besucht ist und dass es zwar eine gute Infrastruktur aufweise, aber nicht genügend Spielbereiche und Flächen hat, die sich als Liegeweise eignen, um einer wachsenden badewilligen Bevölkerung gerecht zu werden (BGer, Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015, E. 5.4.2).
- 31 Darüber hinaus kann laut dem Bundesgericht durch die Zuweisung der Zone zur OelB nebst dem geplanten Ausbau des Strandbades die Freihaltung des Seeufers sowie den öffentlichen Zugang dazu gesichert werden und der Vervollständigung und Aufwertung eines grösseren zusammenhängenden Naherholungsgebietes am Zugersee für die Bevölkerung gedient werden (BGer, Urteil 1C_327/2014 vom 11. März 2015, E. 5.4.3).

3.2 Vornahme der Interessenabwägung

- 32 Zunächst ist mit Blick auf die Vorgaben im kantonalen Richtplan zu vermerken, dass der Bau eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 mit den Vorgaben des kantonalen Richtplans im Widerspruch steht. Dieser schreibt vor, dass neue Bauten und Anlagen der Erholung, Freizeit und Sport dienen. Neue Bauten und Anlagen nehmen dabei Rücksicht auf die Besonderheit des Ortes und die gewachsenen Nutzungen, wobei intensive Nutzung nicht erwünscht ist (vgl. Rz. 22). Die Errichtung eines Hallenbades, in welchem internationale und nationale Sportwettkämpfe ausgetragen werden und Schulklassen sowie andere Interessenten zum Baden in bis zu 50 Metern langen Schwimmbecken eingeladen werden, ist mit der vorgesehenen, nicht erwünschten intensiven Nutzung des Grundstückes kaum zu vereinen. Insbesondere ist – gerade zu Wettkampfzeiten – aufgrund der Nutzungsintensität mit einem erhöhten Verkehrsaufkommen zu rechnen. Auch hat die Voraussetzung der Errichtung eines 50 Meter Schwimmbecken zur Folge, dass ein massiver Baukörper in einem bislang freien Gelände zu stehen kommen wird. Diese erhöhte Nutzung vermag eine Seeuferregion, in welcher gemäss kantonalem Richtplan eine intensive Nutzung nicht erwünscht ist, kaum zu ertragen. Aus Sicht des Richtplanes ist die Errichtung eines Hallenbades somit höchstproblematisch; ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Erweiterung des Strandbades – im Vergleich zur Errichtung eines Strandbades – ist damit ohne Weiteres auszumachen.
- 33 Des Weiteren ist mit Blick auf das ISOS zu berücksichtigen, dass das Grundstück Nr. 191 in der Umgebungszone (U-Zo) XIX liegt. Dabei handelt es sich um Bereiche von begrenzter Ausdehnung, meist in enger Beziehung zur schützenswerten Bebauung; Grünflächen, Wiesland oder Areal öffentlicher Bauten. Das ISOS ist für kantonale Behörden wohl nicht direkt verbindlich, gleichwohl gilt eine sog. planerische Berücksichtigungspflicht (vgl. Rz. 23 ff.). Der Bau eines Hallenbades in einer Umgebungszone XIX, welcher dem Erhaltungsziel a zugeteilt ist (Erhalten der Beschaffenheit als Kulturland oder Freifläche), ist somit mit den Vorgaben des ISOS ebenfalls kaum vereinbar und verunmöglicht die Wahrnehmung der planerischen Berücksichtigungspflicht durch die kantonalen Behörden: Die Errichtung eines massiven Baukörpers auf einer Parzelle, die als Freifläche erhalten werden soll, steht dazu in einem direktem Widerspruch. Daraus ergibt sich erneut, dass ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Erweiterung des Strandbades auszumachen ist.
- 34 Ferner zeigt sich unter Berücksichtigung des einschlägigen Urteils des Bundesgerichts 1C_327/2014, dass mit der Erweiterung des Strandbades gleichzeitig die Realisierung eines Seeuferwegs und eines Naherholungsgebiets ausserhalb der Badezeit erreicht werden kann (vgl. Rz. 28). Mit dem Bau eines Hallenbades auf der betreffenden Parzelle ist die gleichzeitige Realisierung eines Seeuferwegs und eines Naherholungsgebietes hingegen grundsätzlich ausgeschlossen bzw. nur stark eingeschränkt möglich. Das ist *prima vista* problematisch, weil, wie soeben dargelegt, der kantonale Richtplan die fragliche Parzelle dem «kantonalen Schwerpunkt Erholung» zuweist. Ausserdem ist das betreffende Grundstück seit jeher Teil der Seeufergestaltung bzw. Seeuferplanung der Stadt Zug (vgl. Rz. 29). Es zeigt sich somit, dass eine geplante Erweiterung des Strandbades dem öffentlichen Interesse an einem Naherholungsgebiet ausserhalb der Badezeit in Zug und an

einer intakten Seeuferplanung bedeutend mehr entspricht. Daraus ergibt sich abermals, dass das Interesse an der Erweiterung des Strandbades das Interesse an der Errichtung eines Hallenbades überwiegt.

- 35 Darüber hinaus ist mit Blick auf die Aktualität des im Zeitpunkt der Ausscheidung zur Zone für OelB geltend gemachte öffentliche Interesse an der Erweiterung des Strandbades Folgendes in Erwägung zu ziehen: In E. 5.4.2 des Urteils des Bundesgericht 1C_327/2014 ist festgehalten, dass das bestehende Strandbad Zug zentral gelegen und einfach erreichbar ist, dass es gut bzw. an Spizentagen sehr gut besucht ist und dass es zwar eine gute Infrastruktur aufweise, aber nicht genügend Spielbereiche und Flächen hat, die sich als Liegeweise eignen, um einer wachsenden badewilligen Bevölkerung gerecht zu werden (vgl. Rz. 30). Das öffentliche Interesse an der Erweiterung des Strandbades ist vor dem Hintergrund einer ständig wachsenden badefreudigen (Stadt-)Zugerbevölkerung ausgewiesen. Es ist insbesondere nach wie vor sehr aktuell, da nicht davon auszugehen ist, dass der Bevölkerungswachstum in den nächsten Jahren abflachen wird. Folglich kann schwer argumentiert werden, dass sich das im Zeitpunkt der Zuweisung des Grundstücks Nr. 191 zur Zone für OelB geltend gemachte Bedürfnis noch nicht realisiert hätte.
- 36 Dem Urteil des Bundesgerichts weiter zu entnehmen ist, dass mit der Erweiterung des Strandbades die Freihaltung des Seeufers sowie der öffentliche Zugang dazu gesichert werden kann (vgl. Rz. 31). Diesem öffentlichen Interesse an der Freihaltung des Seeufers – welches im Übrigen ein allgemeiner raumplanungsrechtlicher Grundsatz ist – sowie an der Vervollständigung und Aufwertung eines grösseren zusammenhängenden Naherholungsgebietes am Zugersee kann mit der Erweiterung des Strandbades entsprochen werden. Die Errichtung eines Hallenbades hingegen steht mit diesem Grundsatz der Freihaltung des Seeufers und der Aufwertung des Naherholungsgebietes diametral im Widerspruch. Erneut ist erkennbar, dass dem öffentlichen Interesse an der Erweiterung des Strandbades gegenüber dem öffentlichen Interesse am Bau eines Hallenbades Vorrang zu geben ist.
- 37 Als weiterer Faktor, welcher gegen die Errichtung des Hallenbades auf dem Grundstück «Oeschwiese» spricht, ist die Tatsache, dass gemäss Initiativtext die Nutzung des Hallenbades auch für nationale und internationale Sportwettkämpfe zur Verfügung stehen soll, was Schwimmbecken in der Länge von bis zu 50 Meter Länge erforderlich macht (vgl. Rz. 26 f.). Dieses dafür notwendige Gebäude mit einer stattlichen Grösse und die vorherzusehende intensive Nutzung dürfte mit dem Freihaltebedürfnis der Parzelle gemäss dem ISOS (vgl. Rz. 30) nicht in Einklang zu bringen sein. Es ist ausserdem schwer mit dem öffentlichen Bedürfnis an einer intakten Seeuferplanung und an der Bereitstellung eines Naherholungsgebiets für die Stadtzuger Bevölkerung zu vereinen.
- 38 Insgesamt sprechen gewichtige öffentliche Interesse für die Erweiterung des Strandbades – und in der Konsequenz – gegen den Bau eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese». Es zeigen zahlreiche Faktoren die Standortgebundenheit des Strandbades auf Grundstück Nr. 191 und das öffentliche Bedürfnis an dessen Erweiterung auf.

- 39 Unter Würdigung der gesamten Umstände ergibt sich, dass das öffentliche Interesse an der Erweiterung des Strandbades aktuell ist und es folglich, nach der hier vertretenen Auffassung, dem öffentlichen Interesse an der Errichtung eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» vorgeht. Obschon es grundsätzlich möglich ist, aktuelle Bedürfnisse in die Bauplanung einzubeziehen, wenn sich das im Rahmen der Zuweisung zur OelB geltend gemachte (Nutzungs-)Bedürfnis noch nicht realisiert hat und inzwischen andere öffentliche Bedürfnisse auszumachen sind (vgl. Rz. 15), so ist das vorliegend nach der hier vertretenen Auffassung nicht zulässig: Weil das öffentliche Interesse an der Erweiterung des bestehenden Strandbades nach wie vor aktuell ist und das öffentliche Interesse an der Errichtung eines Hallenbades überwiegt, ist der Bau eines Hallenbades auf dem Grundstück Nr. 191 «Oeschwiese» folglich nicht zulässig ist.
- 40 Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass erst im späteren Baubewilligungsverfahren festzustellen wäre, ob das Bauvorhaben mit anderweitigen bau- und planungsrechtlichen Vorschriften im Einklang steht.

Freundliche Grüsse



Prof. Dr. Isabelle Häner