

BGer 1C 22/2018 vom 23. Juli 2018

Bundesgericht, 2018-07-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_22_2018

FR: TF 1C 22/2018 du 23 juillet 2018

IT: TF 1C 22/2018 del 23 luglio 2018

Regeste

Baubewilligung; Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands | Raumplanung und öffentliches Baurecht

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde richtet sich gegen einen kantonale letztinstanzliche Endentscheid öffentlich-rechtlicher Natur (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 sowie Art. 90 BGG). Ein Ausschlussgrund ist nicht gegeben (Art. 83 BGG). Die Beschwerdeführer hatten im vorinstanzlichen Verfahren Parteistellung (Art. 89 Abs. 1 lit. a BGG). Als Eigentümer des von der Wiederherstellung betroffenen Grundstücks sind sie durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt (lit. b) und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung (lit. c). Sie sind zur Beschwerdeführung legitimiert.

E. 1.2.1

Nach Art. 105 BGG legt das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Abs. 1). Es kann diese Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Abs. 2). Von den beschwerdeführenden Personen kann die Feststellung des Sachverhalts wiederum nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich (Art. 9 BV) ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Eine entsprechende Rüge ist substantiiert vorzubringen (Art. 42 Abs. 2 BGG i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG).

E. 1.2.2

Die Beschwerdeführer stellen in der Beschwerde den aus ihrer Sicht massgeblichen Sachverhalt sehr eingehend dar (Beschwerde S. 7 - S. 26), ohne indes eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz zu behaupten. Eine solche ist auch nicht ersichtlich. Gestützt auf Art. 105 Abs. 1 BGG ist deshalb von dem von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt auszugehen.

E. 2

Mit Beschluss vom 22. September 2009 erteilte der Gemeinderat Wildberg den Beschwerdeführern die baurechtliche Bewilligung, das in der zweigeschossigen Wohnzone W2/30 gelegene Grundstück Kat.-Nr. 290 in Wildberg mit einem Mehr-Generationen-Haus, bestehend aus zwei miteinander verbundenen Rundbauten (Haupt- und Nebengebäude) mit Kegeldach und einer freistehenden Doppel-Garage zu überbauen. Für die Überschreitung

der Gebäudehöhe um 1 m wurde eine Ausnahmegewilligung erteilt. Diese Bewilligung erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Gemäss Art. 12 Abs. 1 der geltenden Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Wildberg beträgt die maximal zulässige Gebäudehöhe 7,5 m. Aufgrund der mit der Baubewilligung vom 22. September 2009 erteilten Ausnahmegewilligung darf die Gebäudehöhe im vorliegenden Fall somit maximal 8,5 m betragen. Anlässlich der Rohbaukontrolle am 26. November 2015 stellte der Gemeinderat Wildberg verschiedene Abweichungen von den bewilligten Plänen fest, insbesondere eine Überschreitung der Gebäudehöhe des Hauptgebäudes um 64 cm und des Nebengebäudes um 36 cm. Der Gemeinderat Wildberg verweigerte daraufhin die Erteilung der nachträglichen baurechtlichen Bewilligung für die Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe, verzichtete jedoch auf die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Das Baurekursgericht führte am 27. September 2016 einen Augenschein durch. Mit Entscheid vom 23. November 2016 ordnete es die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an. Mit Urteil vom 16. November 2017 bestätigte die Vorinstanz diesen Entscheid.

E. 3.1

Die Beschwerdeführer machen - wie bereits mit Beschwerde an die Vorinstanz - im Wesentlichen geltend, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands erweise sich als unverhältnismässig. Zudem verstosse die Wiederherstellung gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Die Beschwerdeführer führen aus, sie seien kurz nach Baubeginn unerwarteterweise mit einem Grundbruch konfrontiert gewesen, weshalb auf die geplanten Abgrabungen verzichtet und die Bodenplatte für den Latentspeicher höher gesetzt worden sei. Die Gemeinde habe die daraus resultierende - geringfügige - Überschreitung der Gebäudehöhe erst im Rahmen der Rohbaukontrolle vom 26. November 2015 festgestellt. Die besonderen Umstände des vorliegenden Falls lägen darin begründet, dass weder ihnen noch ihrer Architektin bewusst gewesen sei, dass das baugrundbedingte Höhersetzen der Bodenplatte zu einer Überschreitung der Gebäudehöhe führe; zudem hätten sie sich hierdurch keine persönlichen Vorteile verschafft. Auch habe die Baubehörde sie nicht auf die Überschreitung der Gebäudehöhe aufmerksam gemacht. Schliesslich sei der teilweise Rückbau des Gebäudes aufgrund der runden Gebäudeform - insbesondere aus statischen Gründen - kompliziert und mit schätzungsweise Fr. 400'000.-- sehr kostspielig. Es sei davon auszugehen, dass sie einen Rückbau nicht finanzieren könnten und das Grundstück (mit einem erheblichen Verlust) verkaufen müssten. Ferner sei die Frist von neun Monaten zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu kurz bemessen.

E. 3.2

Im Wiederherstellungsverfahren sind die massgebenden allgemeinen verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Prinzipien zu berücksichtigen. Zu ihnen gehören namentlich die in Art. 5 Abs. 2 und 3 sowie Art. 9 BV festgehaltenen Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Schutzes des guten Glaubens. Im Falle einer nicht den Bauvorschriften bzw. der Baubewilligung entsprechenden Baute kann die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unterbleiben, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist oder die Wiederherstellung nicht im öffentlichen Interesse liegt, ebenso, wenn die Bauherrschaft in gutem Glauben angenommen hat, die von ihr ausgeübte Nutzung stehe mit der Baubewilligung im Einklang, und ihre Fortsetzung nicht schwerwiegenden öffentlichen Interessen widerspricht (BGE 132 II 21 E. 6 S. 35). Auf den guten Glauben kann sich nicht berufen, wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm oder ihr

erwartet werden kann, nicht hat gutgläubig sein können; dabei muss sich die Bauherrschaft auch das Wissen der beigezogenen Fachpersonen anrechnen lassen (BGE 132 II 21 E. 6.2.2 S. 38 f. mit Hinweisen).

E. 3.3.1

Die Vorinstanz hat zunächst geprüft, ob eine nur unbedeutende bzw. geringfügige Abweichung von der Baubewilligung vorliegt. Sie hat erwogen, das Hauptgebäude überschreite die bewilligte Gebäudehöhe von 8,5 m um 64 cm; beim Nebengebäude liege eine Überschreitung um 36 cm vor. Dabei handle es sich nicht mehr um eine objektiv geringfügige Abweichung, auch wenn der Aussichtsentszug für die Nachbarn im vorliegenden Fall nicht besonders schwer wiege.

E. 3.3.2

Diese Würdigung der Vorinstanz verletzt kein Bundesrecht. Setzt man die festgestellte Überschreitung der Gebäudehöhe in Relation zur bewilligten Gebäudehöhe, kann nicht mehr von einer bloss geringfügigen Abweichung ausgegangen werden. Ins Gewicht fällt dabei auch, dass die Gebäudehöhe einen der zentralen Punkte im Baubewilligungsverfahren bildete (vgl. insoweit Urteil 1P.708/2006 vom 13. April 2007 E. 5.2, in: ZBl 109/2008 S. 100) und den Beschwerdeführern bereits eine Ausnahmegewilligung zur Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe von 7,5 m um 1 m erteilt wurde. Liegt keine objektiv geringfügige Abweichung vor, ist nicht entscheidend, ob diese für die Bauherrschaft keinen oder nur einen geringen Nutzen bringt. Die Vorinstanz konnte indes ohne Bundesrechtsverletzung folgern, der Vorteil für die Beschwerdeführer habe darin bestanden, dass diese ohne Projektanpassung - insbesondere ohne zusätzliche Abgrabungen und Hangsicherungsmassnahmen - am geplanten, der ökologischen Energiegewinnung dienenden Latentspeicher festhalten konnten.

E. 3.4.1

Die Vorinstanz hat weiter geprüft, ob sich die Beschwerdeführer auf den guten Glauben berufen können. Sie hat erwogen, die Beschwerdeführer (respektive die Architektin) hätten sich bei den Baubehörden erkundigen müssen, ob sich das Höherlegen der Bodenplatte als bewilligungspflichtig erweise bzw. welche Auswirkungen diese Anpassung des bewilligten Projekts habe. Aufgrund der Erteilung einer Ausnahmegewilligung zur Überschreitung der Gebäudehöhe um 1 m sei klar gewesen, dass die Gebäudehöhe bereits mit dem ursprünglich bewilligten Projekt ohne Toleranz vollständig ausgeschöpft gewesen sei. Umso mehr habe von den Beschwerdeführern erwartet werden können, dass sie ein besonderes Augenmerk auf die Einhaltung der Gebäudehöhe bzw. auf allfällige Veränderungen des ursprünglichen Projekts in diesem Zusammenhang legten. Der Bauherrschaft sei somit zumindest ein fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen, wobei nicht mehr von einer leichten Fahrlässigkeit ausgegangen werden könne. Dies schliesse eine Berufung auf den guten Glauben aus. Hinzu komme, dass sich die Bauherrschaft auch die von den beigezogenen Fachpersonen zu erwartende Sorgfalt bzw. Aufmerksamkeit anrechnen lassen müsse.

E. 3.4.2

Diese Ausführungen der Vorinstanz verletzen kein Bundesrecht. Den Beschwerdeführern (respektive der Architektin) hätte bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihnen erwartet werden konnte, bewusst sein müssen, dass das Höhersetzen der Bodenplatte Auswirkungen auf die Gebäudehöhe haben konnte. Jedenfalls wären die Beschwerdeführer - statt eigenmächtig vorzugehen - gehalten gewesen, sich bei den

Baubehörden zu erkundigen, ob diese Abweichung von der erteilten Baubewilligung zulässig sei (vgl. zum Ganzen auch BGE 132 II 21 E. 6.1 S. 35 f.). Insbesondere können sich die Beschwerdeführer auch nicht dadurch entlasten, dass die von ihnen beigezogene Architektin - wie von ihnen behauptet - mangels eines anerkannten Ausbildungsabschlusses nicht über die erforderliche Fachkompetenz verfügte.

E. 3.5.1

Die Vorinstanz ist des Weiteren zum Schluss gekommen, die Beschwerdeführer könnten sich nicht mit Erfolg auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes berufen. Selbst wenn der Baubehörde im vorliegenden Fall das Höherlegen der Bodenplatte entgangen sein sollte, bildeten solche Kontrollen keine Grundlage, auf welche die Beschwerdeführer gemäss Art. 9 BV berechtigterweise hätten vertrauen dürfen.

E. 3.5.2

Verantwortlich für das korrekte Setzen der Bodenplatte und die Einhaltung der bewilligten Gebäudehöhe war die Bauherrschaft bzw. die von dieser beauftragte Architektin. Eine allfällige ungenügende Bauaufsicht der Gemeinde konnte die Bauherrschaft, wie von der Vorinstanz unter Hinweis auf die Lehre festgehalten (Fritzsche/Bösch/Wipf, Zürcher Planungs- und Baurecht, 5. Aufl. 2011, S. 396 f.), nicht von der Einhaltung der Bauvorschriften und der Befolgung der Baubewilligung entbinden. Die Beschwerdeführer haben, wie dargelegt, die Bodenplatte eigenmächtig, d.h. ohne dies vorgängig mit der Gemeinde abzusprechen, in Abweichung von der erteilten Baubewilligung höher gesetzt, weshalb sie im baurechtlichen Sinn als bösgläubig gelten (vgl. E. 3.4 hiervor). Ihnen bleibt deshalb die Berufung auf den Vertrauensschutz (Art. 9 BV) versagt (vgl. Urteil 1C_261/2017 vom 19. Juli 2017 E. 3.2).

E. 3.6

Auf die Verhältnismässigkeit berufen kann sich hingegen auch eine Bauherrschaft, die nicht gutgläubig gehandelt hat. Sie muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrschaft allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen (BGE 132 II 21 E. 6.4 S. 39 f.).

E. 3.7.1

Die Vorinstanz hat erwogen, es bestehe Einigkeit darüber, dass Rückbaukosten in substanzieller Höhe anfielen. Es sei möglich, dass die Beschwerdeführer gezwungen seien, das Grundstück (mit einem Verlust) zu verkaufen. Angesichts der nicht mehr als geringfügig zu qualifizierenden Abweichung von der Baubewilligung und der fehlenden Gutgläubigkeit der Beschwerdeführer habe jedoch das Baurekursgericht aus grundsätzlichen Überlegungen dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die den Beschwerdeführern erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen dürfen. Entscheidend seien dabei auch präjudizielle Aspekte. Die Umstände des vorliegenden Falls (Unkenntnis von Bauvorschriften, Unkenntnis schwieriger Baugrundverhältnisse, hohe Rückbaukosten) könnten - entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführer - regelmässig auch in anderen Fällen angeführt werden.

E. 3.7.2

Diese Ausführungen der Vorinstanz überzeugen. Die Beschwerdeführer bringen nichts vor, was dies in Frage stellen würde.

E. 3.8

Umstritten ist schliesslich die Verhältnismässigkeit der Wiederherstellungsfrist.

E. 3.8.1

Die Vorinstanz hat insoweit geschlossen, die Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sei vom Baurekursgericht unter Berücksichtigung des einschneidenden Eingriffs, der eine sorgfältige Planung voraussetze und deswegen eine gewisse Zeit in Anspruch nehmen werde, auf neun Monate nach Eintritt der Rechtskraft des Entscheids angesetzt worden. Diese Frist erweise sich als angemessen.

E. 3.8.2

Dem ist zuzustimmen, zumal der Entscheid des Baurekursgerichts bereits vom 23. November 2016 datiert und die Beschwerdeführer gestützt darauf mit einer Wiederherstellung rechnen mussten.

E. 4

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Damit werden die unterliegenden Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG). Sie haben den anwaltlich vertretenen Beschwerdegegnern eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 1, 2 und 5 BGG). Den kommunalen und kantonalen Behörden steht keine Parteientschädigung zu (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.