

# GL\_GERICHTE GL-787 vom 13. April 2017

GL Gerichte, 2017-04-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl\\_gerichte\\_GL-787](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte_GL-787)

FR: GL\_GERICHTE GL-787 du 13 avril 2017

IT: GL\_GERICHTE GL-787 del 13 aprile 2017

## Erwägungen

### E. 2

2.1A. \_\_\_\_\_ änderte in der Folge sein Bauvorhaben und stellte am 12. Februar 2015 erneut ein Gesuch um Bewilligung des Neubaus eines Mehrfamilienhauses auf der Parz.-Nr. 01, Grundbuch [ ]. Das Baugesuch wurde im Amtsblatt publiziert. Gegen das Bauvorhaben erhoben B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_, nunmehr die Eigentümer der benachbarten Parz.-Nrn. 02 und 03, beide Grundbuch [...], am 18. März 2015 Einsprache und beantragten, die Baubewilligung sei nicht zu erteilen. Der Gemeinderat Glarus Nord erteilte die Baubewilligung am 18. November 2015 unter verschiedenen Bedingungen und Auflagen. Gleichzeitig wies er die Einsprache ab.

2.2B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ erhoben am 15. Dezember 2015 beim DBU Beschwerde gegen die Baubewilligungsverfügung und beantragten deren Aufhebung. Das DBU hiess die Beschwerde am 16. November 2016 gut und hob die Baubewilligung auf.

### E. 3

3.1 Zunächst stellt sich die Frage, ob die Vorinstanz überhaupt dazu befugt war, die Einhaltung des Grenzabstands im Beschwerdeverfahren zu prüfen.

3.1.1 Es ist unbestritten, dass unter der Herrschaft des Raumplanungs- und Baugesetzes vom 1. Mai 1988 (aRBG, in Kraft stehend bis am 30. Juni 2011) die Grenzabstandsvorschriften als rein zivilrechtliche Normen angesehen wurden. Dies liess sich daraus herleiten, dass die Grenzabstände in Art. 24 aRBG unter dem Titel "Nachbarrechtliche Bestimmungen" aufgeführt waren. Aufgrund der damaligen Praxis waren die Vorschriften über den Grenzabstand im öffentlich-rechtlichen Baubewilligungsverfahren nicht zu beachten.

3.1.2 Im heute geltenden Raumentwicklungs- und Baugesetz werden die Grenzabstände unter dem Titel 3.1 "Materielles Baurecht" bzw. unter 3.1.2 "Anforderungen an Bauten und Anlagen" geregelt. Der Beschwerdegegner 2 nahm dies zum Anlass für eine Praxisänderung, wonach die Grenzabstände (auch) im öffentlich-rechtlichen Verfahren zu prüfen sind.

Auszugehen ist zunächst davon, dass der Gesetzgeber an der Rechtsnatur der Grenzabstände nichts ändern wollte. So wird im Memorial für die Landsgemeinde des Kantons Glarus 2010 ausgeführt, dass die Grenz- und Gebäudeabstände kantonal einheitlich geregelt würden und die geltende Vorschrift von Art. 24 aRBG redaktionell angepasst übernommen werde (Memorial 2010, S. 152). Dass Art. 24 aRBG eine rein privatrechtliche Norm darstellte, ergab sich aber nicht direkt aus dem Gesetzestext, sondern wurde durch die Praxis so gehandhabt. Insofern steht die Übernahme der Vorschrift in das totalrevidierte Raumentwicklungs- und Baugesetz einer Praxisänderung nicht entgegen.

3.1.3 Eine solche ist dann zulässig, wenn ernsthafte und sachliche Gründe für die neue Praxis sprechen, die Änderung grundsätzlich erfolgt, das Interesse an der richtigen Rechtsanwendung gegenüber demjenigen an der Rechtssicherheit überwiegt und die Praxisänderung nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstösst (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. A., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 590 ff.).

3.1.4 Der Grenzabstand verfolgt sowohl öffentliche als auch private Interessen. So dient er einerseits öffentlichen Interessen wie der Feuerpolizei, der Wohnhygiene, der Siedlungsgestaltung und der Ästhetik. Andererseits werden durch den Grenzabstand auch private Interessen gewahrt, indem die zahlreichen Einflüsse von Bauten auf die Nachbargrundstücke gemindert und damit eine gewisse Intimität im nachbarlichen Verhältnis gewahrt werden soll (Christian Häuptli, in Andreas Baumann et al. [Hrsg.], Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, Bern 2013, § 47 N. 11). Damit ist es nachvollziehbar, den Grenzabstand als gemischte Norm, welche gleichzeitig privaten und öffentlichen Interessen dient, zu verstehen (vgl. dazu Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 241 ff.). Daneben sprechen auch ganz praktische Gründe dafür, dass der Grenzabstand im öffentlich-rechtlichen Bauverfahren nicht ganz ausser Acht gelassen wird. So erschiene es als stossend, wenn der Nachbar ein ■ unter Umständen teures ■ zivilrechtliches Verfahren einleiten müsste, obwohl ein Bauvorhaben den Grenzabstand verletzt und keine nachbarrechtliche Vereinbarung besteht, welche die Abstandsunterschreitung erlaubt. Folglich bestehen ernsthafte Gründe für die Praxisänderung. Dass der Beschwerdegegner 2 seine Praxis grundsätzlich geändert hat, ergibt sich aus dem angefochtenen Entscheid (E. 4.4.2.2) und wird zu Recht nicht bestritten. Sodann vermag das Interesse an der Rechtssicherheit dasjenige an der richtigen Rechtsanwendung nicht zu überwiegen. Schliesslich steht auch der Grundsatz von Treu und Glauben der Praxisänderung nicht entgegen. Damit durfte der Beschwerdegegner 2 seine Praxis ändern und im öffentlich-rechtlichen Baubewilligungsverfahren die Einhaltung des Grenzabstands prüfen.

3.1.5 Wie der Beschwerdegegner 2 in seinem Beschwerdeentscheid zutreffend ausführt, ist die Kognition der erstinstanzlichen Baubewilligungsbehörde und der nachfolgenden öffentlichen-rechtlichen Rechtsmittelinstanzen aber eingeschränkt. Sie haben in einem ersten Schritt zu prüfen, ob die Grenzabstandsvorschriften eingehalten sind. Ist dies nicht der Fall, muss weiter geprüft werden, ob eine nachbarrechtliche Vereinbarung vorliegt, welche die Unterschreitung des Grenzabstands erlaubt. Besteht eine solche Vereinbarung und erweist sie sich als klar und mängelfrei, ist die Baubewilligung zu erteilen. Liegt hingegen keine Vereinbarung vor, hat dies die Verweigerung der Baubewilligung zur Folge. Erweist sich die Vereinbarung aber als unklar oder mangelhaft, sind zivilrechtliche Fragen zu beantworten, weshalb der belastete Nachbar den Zivilrichter anrufen müsste, um einen allfälligen Eingriff in sein Eigentum abzuwehren (vgl. Art. 74 RBG). Welche Folgen ein solcher Fall für das öffentlich-rechtliche Verfahren zeitigt, ist grundsätzlich durch den Gesetzgeber zu beantworten. Naheliegender erscheint es, dass ■ wie dies der geplante neue Art. 51 Abs. 8 RBG vorsieht (vgl. Memorial für die Landsgemeinde des Kantons Glarus 2017, S. 111 f.) ■ eine unklare oder allenfalls mangelhafte nachbarrechtliche Abmachung der Erteilung der Baubewilligung nicht entgegensteht. Entgegen der Auffassung des Beschwerdegegners 2 erweist es sich hingegen als wenig sachgerecht, das öffentlich-rechtliche Baubewilligungsverfahren bis zum Entscheid des Zivilrichters zu sistieren. So würde die Beurteilung anderer strittiger Punkte eines Bauvorhabens unter

Umständen über mehrere Jahre verzögert, ohne dass dafür überzeugende Gründe bestehen. Insofern setzte sich die Baubewilligungsbehörde bzw. die Rechtsmittelinstanz dem Vorwurf der Rechtsverzögerung aus.

### **E. 3.2**

3.2.1 Der Beschwerdegegner 2 hob die Baubewilligung mit der Begründung auf, dass das Bauvorhaben den Grenzabstand zu den südöstlich bzw. südlich gelegenen Parz.-Nrn. 04 und 05, beide Grundbuch [ ], verletze. Nach dem Dargelegten hatte die Baubewilligungsbehörde bzw. im Beschwerdeverfahren der Beschwerdegegner 2 die Einhaltung des Grenzabstands zu prüfen. Unbestritten ist, dass gegenüber den erwähnten Liegenschaften kein Näherbaurecht besteht.

3.2.2 Der Grenzabstand beträgt nach Art. 51 Abs. 1 RBG vorbehaltlich anderer nachbarrechtlicher Abmachungen 4 m. Gemäss Art. 53 BauV ist der Grenzabstand die Entfernung zwischen der projizierten Fassadenlinie und der Parzellengrenze. Nach Art. 39 BauV ist die projizierte Fassadenlinie die Projektion der Fassadenlinie auf die Ebene der amtlichen Vermessung. Im Anhang der Bauverordnung zu Art. 39 wird ausgeführt, dass die projizierte Fassadenlinie als Hilfsgrösse zur Bestimmung der Abstände (Grenz- und Gebäudeabstand) sowie der Gebäudelänge und Gebäudebreite diene. Aus der dazu gehörenden Figur 4 wird ersichtlich, dass die projizierte Fassadenlinie vorspringende Gebäudeteile unberücksichtigt lässt. Art. 40 BauV enthält eine Definition der vorspringenden Gebäudeteile. Diese ragen höchstens bis zum zulässigen Mass (für die Tiefe) über die Fassadenflucht hinaus und dürfen ■ mit Ausnahme der Dachvorsprünge ■ das zulässige Mass (für die Breite) bzw. den zulässigen Anteil bezüglich des zugehörigen Fassadenabschnitts, nicht überschreiten.

3.2.3 Wie der Beschwerdegegner 2 in seiner Beschwerdeentscheid zutreffend ausführt, weist das Bauvorhaben im ersten und zweiten Obergeschoss gegen Süden der Fassade vorgelagerte Wohntrakte auf. Diese ragen um 3,95 m über die reguläre Fassade hinaus. Werden die beiden vorgelagerten Wohntrakte bei der Projizierung der Fassadenlinie berücksichtigt, unterschreitet das geplante Bauvorhaben gegenüber den Parzellen-Nrn.

### **E. 04**

und 05 den zulässigen Grenzabstand deutlich. Es stellt sich daher die Frage, ob die vorgelagerten Wohntrakte als vorspringende Gebäudeteile zu gelten haben und folglich nicht zu berücksichtigen sind oder ob sie als Teile des Gebäudes durch die projizierte Fassadenlinie eingeschlossen werden.

3.2.4 Die Definitionen des Grenzabstands, der projizierten Fassadenlinie (inkl. der Figur 4 gemäss Anhang zur Bauverordnung) und der vorspringenden Gebäudeteile wurden wörtlich der Interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe vom 22. September 2005 (IVHB) entnommen, obwohl der Kanton Glarus diesem Konkordat bisher nicht beigetreten ist. Die IVHB ist daher sinngemäss für die Frage anzuwenden, ob die vorgelagerten Wohntrakte vorspringende Gebäudeteile darstellen, welche für die projizierte Fassadenlinie und dadurch auch für den Grenzabstand nicht zu beachten sind. Massgebend ist dabei, dass die vorspringenden Gebäudeteile unter anderem dann als Teile eines Gebäudes gelten und nicht mehr privilegiert sind, wenn sie in der Tiefe das zulässige Mass überschreiten. Dabei ist wesentlich, dass gemäss Ziff. 3.4 der Erläuterungen zur IVHB vom 3. September 2013 das kantonale Recht, das Mass, um das die vorspringenden Gebäudeteile über die Fassadenflucht hinausragen dürfen, begrenzen muss. Vorliegend begrenzt bis heute

aber weder das kantonale noch das kommunale Recht dieses Mass. Dabei handelt es sich um eine Gesetzeslücke, da die Definition des vorspringenden Gebäudeteils ja wie dargelegt der IVHB entnommen wurde und das genannte Mass gemäss den Erläuterungen zur IVHB durch den Gesetzgeber bestimmt werden müsste.

Um diese Gesetzeslücke zu schliessen, rechtfertigt sich ein Blick auf die Regelungen der Konkordatskantone. In den Kantonen Aargau (§ 21 Abs. 1 der Bauverordnung vom 25. Mai 2011), Thurgau (§ 24 Abs. 1 der Verordnung des Regierungsrates zum Planungs- und Baugesetz und zur Interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe vom 18. September 2012) und Schaffhausen (Ziff. 3.4 des Anhangs zum Gesetz über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht im Kanton Schaffhausen vom 1. Dezember 1997) dürfen vorspringende Gebäudeteile höchstens um 1,5 m über die Fassadenflucht hinausragen, im Kanton Solothurn höchstens um 1,2 m (§ 21terAbs. 4 der kantonalen Bauverordnung vom 3. Juli 1978) und im Kanton Appenzell Innerrhoden höchstens um 2 m (Art. 42 der Verordnung zum Baugesetz vom 22. Oktober 2012).

Aus den dargestellten Regelungen zeigt sich, dass Wohntrakte, welche wie beim vorliegend zu beurteilenden Bauvorhaben 3,95 m über die Fassadenflucht herausragen, das in den Konkordatskantonen als zulässig erachtete Mass deutlich überschreiten. Dies gilt selbst dann, wenn man eine grosszügige Regelung trafe und etwa die Bestimmung des Kantons Appenzell Innerrhoden anwandte. Insofern ist es nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdegegner 2 sinngemäss davon ausging, es handle sich bei den vorgelagerten Wohntrakte nicht um vorspringende Gebäudeteile im Sinne von Art. 40 BauV, weshalb die massgebende Fassadenlinie die vorgelagerten Wohntrakte einschliesse. Damit ergibt sich, dass das Bauvorhaben den Grenzabstand zu den Parz.-Nrn. 04 und 05, beide Grundbuch [ ], verletzt, weshalb der Beschwerdegegner 2 die Baubewilligung zu Recht aufhob.

Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 4**

4.1 Hinzuweisen ist darauf, dass dem Beschwerdegegner 2 beizupflichten ist, soweit er in weiteren Punkten Mängel der angefochtenen Baubewilligung aufzeigt. So trifft es beispielsweise zu, dass die Ausnahmbewilligung für die Unterschreitung des Gebäudeabstands eingehend zu prüfen und zu begründen gewesen wäre (E. 4.3.3 des angefochtenen Entscheids). Ebenso durfte die Beigeladene nicht ohne weitere Begründung davon ausgehen, der Überbauungsplan "F.\_\_\_\_\_" sei vorliegend nicht massgebend, führt die im Überbauungsplan enthaltene Baugestaltungslinie doch über das Baugrundstück (E. 4.5.3 des angefochtenen Entscheids).

4.2 Schliesslich rechtfertigt sich der Hinweis an den Beschwerdegegner 2, dass er nach dem Dargelegten (vgl. vorne E. II/3.1) nicht befugt war, den Dienstbarkeitsvertrag vom 15. Februar 1990, mit welchem ein gegenseitiges Näherbaurecht für die Parz.-Nr. 01 und die Parz.-Nrn. 02 und 03, alle Grundbuch [ ], vereinbart wurde, auszulegen bzw. über dessen Anwendbarkeit zu entscheiden. Diese Beurteilung obliegt vielmehr dem Zivilrichter. Dass der Beschwerdegegner 2 in diesem Punkt seine Kognition überschritten hat, bleibt jedoch im vorliegenden Verfahren unbeachtlich. Die Begründung des angefochtenen Entscheids ist nämlich nicht der Rechtskraft zugänglich (vgl. vorne E. II/1.2) und die Beschwerde ist im vorinstanzlichen Verfahren ohnehin aus anderen Gründen gutgeheissen worden. Sodann ist immerhin der Schluss des Beschwerdegegners 2, dass der Dienstbarkeitsvertrag der Erteilung der Baubewilligung nicht entgegenstehe, zutreffend, ist doch bei unklaren oder

allenfalls mangelhaften nachbarrechtlichen Abmachungen die Baubewilligung zu erteilen (vgl. vorne E. II/3.1.5).

### III.

Nach Art. 79 Abs. 1 RBG i.V.m. Art. 134 Abs. 1 lit. c VRG hat die Partei, welche im Beschwerde-, Klage- oder Revisionsverfahren unterliegt, die amtlichen Kosten zu tragen. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten von Fr. 2'000.- dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen und mit dem von ihm in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Sodann ist er gemäss Art. 79 Abs. 1 RBG i.V.m. Art. 138 Abs. 2 VRG zu verpflichten, den Beschwerdegegnern 1 eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Diesbezüglich hat der Rechtsvertreter der Beschwerdegegner 1 eine Honorarnote eingereicht. Diese umfasst aber sämtliche seit der Publikation des Baugesuchs entstandenen Bemühungen. Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren ist indessen nur eine Parteientschädigung für den Aufwand zuzusprechen, welcher im Rahmen ebendieses Verfahrens entstanden ist. Unter Berücksichtigung des mutmasslichen Arbeits- und Zeitaufwands des Rechtsvertreters, der Bedeutung und Schwierigkeit der Sache sowie den für die Parteien auf dem Spiel stehenden Interessen an der Angelegenheit erweist sich eine Parteientschädigung in der Höhe von insgesamt Fr. 2'000.- (inkl. Mehrwertsteuer) als angemessen.

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