

ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE IV Nr. 0083/2014 vom 24. Juli 2014

ZH Baurekursgericht, 2014-07-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE IV Nr. 0083_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE_IV_Nr._0083_2014)

FR: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE IV Nr. 0083/2014 du 24 juillet 2014

IT: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE IV Nr. 0083/2014 del 24 luglio 2014

Volltext

BRGE IV Nr. 0083/2014 vom 24. Juli 2014 in BEZ 2014 Nr. 41 Der Gemeinderat hatte die Bewilligung für ein Umbauvorhaben verweigert und zugleich das im Inventar der Schutzobjekte von kommunaler Bedeutung verzeichnete, zum Umbau vorgesehene Objekt (ein aus zwei Gebäuden bestehendes Wohn- und Geschäftshaus) unter Schutz gestellt, ohne dass der Bauherr nebst dem Baugesuch auch ein Provokationsbegehren eingegeben hätte. Der Bauherr erhob einzig gegen die Unterschutzstellung Rekurs, während die Bauverweigerung unangefochten blieb. Aus den Erwägungen: 4.1.1 (...) Mit VB.2012.00373 vom 27. März 2013 (E. 3.1 f.) hat das Verwaltungsgericht den sogenannten «projektbezogenen Schutzentscheid» eingeführt. Wie die Inventarentlassung, so das Verwaltungsgericht, könne auch der materielle Schutzentscheid in einer Baubewilligung mit enthalten sein, soweit sich die zuständige Behörde darin «vorfrageweise» mit der Schutz- zweckverträglichkeit der geplanten Eingriffe auseinandersetze. Ein solcher projektbezogener Schutzentscheid sei mitunter zweckmässiger als eine vom Bewilligungsentscheid separierte formelle Unterschutzstellung, der von Natur aus eine gewisse Starrheit anhafte (E. 3.1.1). Sei ein und dieselbe Behörde für die Erteilung der Baubewilligung und den Schutzentscheid zuständig, bestehe keine Gefahr eines Kompetenzkonfliktes und erübrige sich damit ein zweistufiges Vorgehen (E. 3.1.2 am Ende). Diese Erwägungen erfolgten unter Hinweis auf den früheren Entscheid VB.2009.00691 vom 20. Mai 2010, E. 6.3. Dort hatte das Verwaltungsgericht im Kontext mit den geplanten Umbaumassnahmen an einem Schutzobjekt von überkommunaler Bedeutung erwogen, die Baudirektion Kanton Zürich habe sich explizit mit den Fragen des Denkmalschutzes auseinandergesetzt und geprüft, ob und inwieweit das Bauvorhaben das inventarisierte Objekt gefährde. Da eine gewisse Gefährdung bejaht worden sei, seien zwei baubeschränkende Auflagen ergangen (E. 6.3). Dieses Vorgehen – Auflagen in der denkmal- pflegerischen Bewilligung gemäss Ziffer 1.4.1.5 des Anhanges zur Bauverfahrensverordnung (BVV) statt einem separierten förmlichen Schutzentscheid – liess das Verwaltungsgericht vollumfänglich genügen. In dem mit VB.2012.00373 beurteilten Streitfall hatte die Baudirektion für den Umbau eines bestehenden überkommunal inventarisierten Gebäudes, für den in dessen Umschwung geplanten Neubau und für die Sanierung einer Ufermauer je eine denkmalpflegerische Bewilligung erteilt und hierbei auflagenweise eine Pflicht der Bauherrschaft zur vorgängigen Unterbreitung von Detailplänen und zur einvernehmlichen Zusammenarbeit mit der Kantonalen Denkmalpflege bzw. der kommunalen Gartendenkmalpflege statuiert. Das

- 2- Verwaltungsgericht kam zum Schluss, damit habe die Baudirektion bezogen auf das eingereichte Bauprojekt einen materiellen Schutzentscheid hinsichtlich des streitbetreffenen Gebäudes und dessen Umschwung gefällt (E. 3.2 f.). 4.1.2 Ein projektbezogener

Schutzentscheid fällt demnach immer dann in Betracht, wenn Bau- und Denkmalpflegebehörde identisch sind. Zwar hat das Verwaltungsgericht den projektbezogenen Schutzentscheid im Zusammenhang mit überkommunalen Schutzobjekten eingeführt, deren Umbau regelmässig eine «denkmalpflegerische Bewilligung» der Baudirektion gemäss Ziffer 1.4.1.5 Anhang BVV erforderlich macht. Auch hierbei handelt es sich indes um eine Baubewilligung, auch wenn das Projekt damit unter denkmalpflegerischen Aspekten geprüft wird. Jedenfalls ergibt sich aus den Erwägungen des Verwaltungsgerichts explizit, dass der materielle Schutzentscheid in einer «Baubewilligung» mitgehalten sein kann. Dies ist auch dann möglich, wenn ein kommunales Schutzobjekt umgebaut werden soll und Denkmalpflege- und Baubehörde auf kommunaler Ebene identisch sind, sprich alle diese Kompetenzen beim Gemeinderat liegen (§ 211 Abs. 2 und § 318 PBG). Somit muss auch diesfalls ein projektbezogener Schutzentscheid in Betracht fallen.

4.2 Der projektbezogene Schutzentscheid findet indes jedenfalls dort zwingend seine Grenze, wo sich der erforderliche Schutz mit Anordnungen in der Baubewilligung, namentlich mit Nebenbestimmungen (§ 321 PBG) nicht mehr einwandfrei gewährleisten lässt, weil die geplanten baulichen Massnahmen hierfür zu eingreifend sind oder gar die Beseitigung des Inventarobjektes vorgesehen ist. Diesfalls wäre der Gefährdung des Inventarobjektes durch ein Bauvorhaben mit einer Inventareröffnung (mit den Rechtswirkungen gemäss § 209 PBG) und einem nachfolgenden förmlichen und umfassenden Schutzentscheid durch die sachlich zuständige Denkmalpflegebehörde zu begegnen. Der förmliche und umfassende Schutzentscheid könnte nicht durch einen projektbezogenen Schutzentscheid ersetzt werden. Indes kann nach Auffassung des Verwaltungsgerichts einem Baugesuch, das einen Schutzentscheid erforderlich macht, nicht die Rechtswirkung eines Provokationsbegehrens im Sinne von § 213 PBG zukommen. Der gegenteiligen Auffassung des Baurekursgerichts (BRGE II Nr. 0072/2012, E. 3.1, = BEZ 2012 Nr. 39) könne nicht gefolgt werden. Aus einem Provokationsbegehren müsse eindeutig hervorgehen, dass der Grundeigentümer einen förmlichen Schutzentscheid verlange. Schon wegen seiner einschneidenden Wirkung dürfe ein Provokationsbegehren nicht leichthin angenommen werden, sondern müsse sich klar als solches ergeben (VB.2012.00373, E. 3.1.3). Diese Auffassung leuchtet ein. Es muss ausser Betracht fallen, dass die Einreichung eines Baugesuches nicht nur eine Bauverweigerung zur Folge hat, sondern dass der Baugesuchsteller darüber hinaus schlechter als vor der Einreichung des Baugesuches gestellt ist, indem sein Grundstück Gegenstand von gegebenenfalls sehr einschneidenden Schutzmassnahmen wird. In den Fällen, in denen sich die Behörde nicht mehr mit einem in die Baubewilligung integrierten projektbezogenen Schutzentscheid behelfen kann, wäre demnach die Baubewilligung mit der Begründung der Inventaraufnahme

- 3- bzw. des (noch) fehlenden Schutzentscheides und damit gleichsam der fehlenden «denkmalpflegerischen Baureife» zu verweigern. Hingegen wäre es unzulässig, einzig gestützt auf das Baugesuch nebst der Bauverweigerung zusätzlich auch noch einen Schutzentscheid auszufällen. Mithin bliebe es ausreichenderweise bei der Sicherung des Objektes auf Grund seiner Inventarisierung. In der Folge stünde es dem Bauherrn frei, entweder ein Provokationsbegehren zu stellen und sich dergestalt Klarheit über seine Nutzungsbefugnisse zu verschaffen, oder aber hierauf zu verzichten. In diesem zweiten Falle würde die Ausfällung eines Schutzentscheides weiterhin ausser Betracht fallen, weil erstens ein solcher nicht nachgesucht wäre und zweitens zufolge Bauverweigerung keine Gefährdung des Inventarobjektes bestünde. Als weniger weit gehende Massnahme als eine

(direkte) Bauverweigerung könnte sich anbieten, dass die Baubehörde das Baubewilligungsverfahren sistiert und in Analogie zu § 12 Abs. 3 der Bauverfahrensverordnung (BVV) der Bauherrschaft einen die fehlende denkmalpflegerische Baureife darlegenden Hindernisbrief zustellt, mit dem Hinweis, dass das Baugesuch zurückgezogen oder aber ein Provokationsbegehren eingereicht werden könne, andernfalls eine förmliche Bauverweigerung ergehe. Aus Gründen der Verhältnismässigkeit wäre diesem Vorgehen gegenüber der direkten Bauverweigerung möglicherweise der Vorzug zu geben (was hier offen bleiben kann). Auch bei diesem Vorgehen käme es nur dann zum förmlichen Schutzentscheid, wenn der Bauherr ein Provokationsbegehren stellte, nicht aber schon auf Grund der Einreichung eines Baugesuches. Zugleich bestünde auch hier zu keinem Zeitpunkt eine Gefährdung des Inventarobjektes. Ergeht nicht ein förmlicher Hindernisbrief, ist zumindest zu verlangen, dass der Baugesuchsteller auf Grund entsprechender anderweitiger Äusserungen der Baubehörde in die Lage versetzt wird, durch den Rückzug des Baugesuches einen Schutzentscheid bzw. die Ergreifung definitiver Schutzmassnahmen abzuwenden. 5.1 Aufgrund der vorstehenden Ausführungen ist vorab zu prüfen, ob der Rekurrent oder sein Rechtsvorgänger zu irgendeinem Zeitpunkt, namentlich im Vorfeld oder während des baurechtlichen Verfahrens, ein Provokationsbegehren, d.h. ein Begehren um Fällung eines Schutzentscheides über die beiden streitbetroffenen Liegenschaften gestellt hat. Diese Frage ist klar zu verneinen. Es finden sich in den Akten keinerlei Hinweise darauf, dass seitens des Rekurrenten je ein solches Begehren gestellt worden wäre. Im Rahmen der mit Verfügung des Baurekursgerichts vom 26. Februar 2014 initiierten Stellungnahme wurde seitens der Vorinstanz weder ein Provokationsbegehren vorgelegt noch auch nur behauptet, dass je ein solches gestellt worden wäre. Zwar war dem Rekurrenten im Vorfeld des angefochtenen Entscheides klar, dass die streitbetroffenen Liegenschaften gegebenenfalls unter Schutz gestellt werden könnten. Dies ergibt sich u.a. aus seiner Eingabe vom 6.

- 4- Februar 2012, mit welcher er der Gemeindeverwaltung (Bau und Werke Hochbau) mitteilte, er lehne eine Unterschutzstellung der strittigen Gebäude strikte ab. Indes wurde der Rekurrent behördlicherseits nie darauf hingewiesen, dass er Schutzmassnahmen abwenden könne, indem er sein Baugesuch zurückziehe. Vielmehr informierte die Gemeindeverwaltung den Rekurrenten (bzw. dessen Rechtsvertreter) auf seine Eingabe vom 6. Februar 2012 hin mit Schreiben vom 6. März 2012, derzeit werde «der Schutzzumfang detailliert dargelegt und dem Gemeinderat zum Beschluss vorgelegt». Mit der Eigentümerschaft sei das weitere Vorgehen festzulegen; anzustreben sei ein Schutzvertrag oder, wenn nicht erzielbar, eine Schutzverfügung. Anschliessend könne das Projekt «gemäss den Bestimmungen angepasst werden». Nach dem Beschluss des Gemeinderates werde die Behörde auf den Rekurrenten und dessen Rechtsvertreter zukommen, um die weiteren Beschlüsse festzulegen. Damit musste dem Rekurrenten der Erlass von Schutzmassnahmen zwecks Abschluss eines seit Jahren andauernden Abklärungsvorgangs als de facto bereits unumstösslich feststehend erscheinen. Davon, dass die Behörde ihm die Möglichkeit eröffnet hätte, dem Schutzentscheid durch den Rückzug des Baugesuches zu entgehen, kann demnach offenkundig keine Rede sein. Unbesehen seiner rechtskundigen Vertretung kann nicht einmal gesagt werden, dass der Rekurrent auch nur auf Grund der gesamten Umstände je von dieser Möglichkeit hätte ausgehen können und müssen. Im Übrigen bleibt darauf hinzuweisen, dass die Bauverweigerung längstens unangefochten in Rechtskraft erwachsen ist, welche Rechtstatsache hier zu Grunde zu legen ist. Eine Gefährdung der streitbetroffenen Inventarobjekte, die einen Schutzentscheid

erforderlich machen würde, liegt demnach offenkundig nicht mehr vor. Alleine der Umstand, dass die Gemeinde einen gewissen Aufwand betrieben hat, um zur Unterschutzstellung der beiden streitbetroffenen Gebäude zu gelangen, rechtfertigt selbstverständlich nicht die Abweisung des Rekurses. (...) Festzustellen bleibt schliesslich, dass die geplanten baulichen Eingriffe in die beiden Gebäude so intensiv gewesen wären, dass sich der sowohl als Baubehörde wie auch als Denkmalpflegebehörde fungierende Gemeinderat nicht etwa mit einem in die Baubewilligung integrierten projektbezogenen Schutzentscheid hätte behelfen können. So oder anders ist der förmliche, umfassende Schutzentscheid aufzuheben. 6.1 Somit ist der Rekurs gutzuheissen.

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