

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00413 vom 9. April 2003

ZH Verwaltungsgericht, 2003-04-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2002.00413

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00413 du 9 avril 2003

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00413 del 9 aprile 2003

Regeste

Baubewilligung | Anrechenbare Geschosszahl; Änderung einer vorschriftswidrigen Baute
Beschwerdelegitimation der Gemeinde (E. 2). Im vorliegenden Fall ist ein vollständig über dem gewachsenen Boden liegendes Geschoss zu beurteilen: Vollgeschoss oder anrechenbares Untergeschoss? Für die bisherige Praxis der Baurekurskommissionen (von der die Vorinstanz ohne Begründung abgewichen ist), wonach bei Änderungen an bestehenden Gebäuden, deren Zulässigkeit unter Bezugnahme auf den gewachsenen Boden zu prüfen ist, nicht der im Zeitpunkt der Änderungseingabe bestehende Terrainverlauf, sondern der in der seinerzeitigen Neubaubewilligung ausgewiesene gewachsene Boden massgebend ist, lassen sich beachtliche Gründe aufführen (E. 4a). Folgt man der Rechtsauffassung der Vorinstanz, ist bereits das bestehende Gebäude vorschriftswidrig, weil übergeschossig. Weist bereits das bestehende Gebäude ein Vollgeschoss zu viel auf, so stellt der Ausbau des bisher nicht anrechenbaren Untergeschosses zu einem anrechenbaren eine weitergehende Abweichung im Sinn von § 357 Abs. 1 PBG dar (E. 4c). Abweisung (E. 4d).

Erwägungen

E. 1

a) Die Beschwerdeverfahren sind antragsgemäss zu vereinigen. b) Dem Antrag der privaten Beschwerdeführerin auf Zustellung der Rechtschriften der Gegenpartei und der weiteren am Verfahren Beteiligten ist bereits entsprochen worden; ein weiterer Schriftenwechsel ist dagegen nicht erforderlich (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 58 N. 10).

E. 2

Die Beschwerdebefugnis der Gemeinde ist in § 338a des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) betreffend die Rekurs- und Beschwerdelegitimation in Bausachen nicht besonders geregelt und richtet sich deshalb, soweit die Gemeinde beispielsweise als Grundeigentümerin nicht in gleicher Weise wie Private betroffen ist, nach der Regel von § 21 lit. b des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG). Nach dieser Bestimmung ist eine Gemeinde zu Rekurs und (gemäss der Verweisung in § 70 VRG) zu Beschwerde berechtigt "zur Wahrung der von ihr vertretenen schutzwürdigen Interessen". Die Baurekurskommission hat die Baubewilligung in erster Linie aufgehoben, weil das Gebäude bereits heute zu viele Vollgeschosse im Sinn von § 275 Abs. 1 PBG aufweise und das Bauvorhaben die Voraussetzungen für zulässige Änderungen an einer vorschriftswidrigen Baute gemäss § 357 Abs. 1 PBG nicht erfülle. Diese beiden Fragen sind durch das kantonale Recht geregelt, das den Gemeinden in dieser Hinsicht keinen

besonderen Beurteilungs- und Ermessensspielraum einräumt. Vielmehr geht es um die Anwendung von kantonrechtlichen Vorschriften, die im ganzen Kanton einheitlich auszulegen und anzuwenden sind. Nach ständiger Praxis ist eine Gemeinde deshalb nicht mit der Rüge zugelassen, die Baurekurskommission habe solche Bestimmungen unrichtig angewandt (RB 1998 Nr. 14, 1996 Nr. 11; Kölz/Bosshart/Röhl, § 21 N. 66). Die Gemeinde bringt auch nichts vor, was insofern eine Betroffenheit in eigenen kommunalen Interessen erkennen lässt (RB 1998 Nr. 13; vgl. auch Kölz/Bosshart/Röhl, § 21 N. 71). Dieselben Überlegungen gelten auch für die Eventualbegründung der Vorinstanz, wonach das Vorhaben auch unter dem Gesichtswinkel der Ausnützung nicht bewilligungsfähig sei. Auch insofern geht es um die Anwendung von kantonalem Recht, nämlich von § 255 PBG betreffend die anrechenbaren Räume und steht der Gemeinde kein Beurteilungsspielraum zu. Hingegen geht es bei der Frage, ob die geplante Weinhandlung einen nicht störenden Betrieb im Sinn von Art. 64 der Bau- und Zonenordnung der Gemeinde X vom 29. März 1994 (BZO) darstellt, allenfalls dann um kommunales Recht, wenn diese Bestimmung auf mehr als auf blossen Immissionsschutz abzielen sollte. Ebenfalls kommunalrechtlich geregelt ist die Frage des zulässigen Gewerbeanteils in einer Wohnzone (Art. 64 Satz 2 BZO). Zur Rüge, die Baurekurskommission habe kommunales Recht unrichtig angewendet, ist die Gemeinde befugt (VGr, 24. September 1985, ZBl 87/1986, S. 40 = BEZ 1985 Nr. 44; Kölz/Bosshart/Röhl, § 21 N. 62). Da sich auch die Bauherrschaft mit der Verweigerung der Baubewilligung nicht abgefunden und Beschwerde an das Verwaltungsgericht erhoben hat, ist die Beschwerde der Gemeinde im erwähnten Umfang zulässig.

E. 3

Die Einfamilienhausliegenschaft der privaten Beschwerdeführerin liegt an einer Hanglage zwischen den Strassen K und L. Die Haupteinschliessung erfolgt bergseitig von K, wo sich auch die Garage befindet. Das Einfamilienhaus Vers.-Nr. 01 steht im oberen Grundstücksteil, während sich im unteren das von L her erschlossene unterirdische Gebäude Vers.-Nr. 02 befindet, das gemäss Baubewilligung vom 17. Januar 1984 einen (Quartier-)Schutzraum für 50 Personen sowie einen Vorraum/ Keller mit WC mit einer Bodenfläche von insgesamt 52,5 m² umfasst; gemäss einer Nebenbestimmung zur Baubewilligung durfte dieser Keller wegen Überschreitung der Ausnützungsziffer nicht gewerblich genutzt werden, was mittels Anmerkung im Grundbuch gesichert wurde. In der Folge wurden Keller und Schutzraum ohne Bewilligung gleichwohl als Lagerräume für die Weinhandlung E AG benutzt, die ihre Verkaufs- und Büroräume bis heute an der M-strasse eingemietet hat. Mit Beschluss vom 27. Oktober 1999 bewilligte die Baukommission X den mittlerweile ausgeführten Anbau einer Terrasse längs der talseitigen Fassade des Einfamilienhauses; diese Baubewilligung und die zugehörigen Pläne liegen nicht bei den Akten. Gemäss dem umstrittenen Bauvorhaben der privaten Beschwerdeführerin soll der durch den Bau der Terrasse geschaffene, an die Kellerräumlichkeiten des Einfamilienhauses angrenzende Raum mit einer Fläche von rund 90 m² ein Büro, einen Ausstellungsraum sowie Küche und Bad/WC aufnehmen; er soll auf der Nordwestseite einen separaten Zugang und intern eine Verbindung zum gut einen Meter höher gelegenen Kellergeschoss des Einfamilienhauses erhalten. Die neuen Räume sollen als Zwischennutzung für einige Jahre der E AG zu Büro- und Verkaufszwecken dienen und später eine Zweieinhalb-Zimmer-Wohnung aufnehmen. Die talseitige Fassade des durch die Terrasse und das gegenwärtige Projekt entstehenden Anbaus wird gemäss den von der Bauherrschaft eingereichten Plänen über die Rückwand des um eine Geschosshöhe tiefer liegenden unterirdischen Gebäudes Vers.-Nr. 02 zu stehen kommen; die gegenteilige Behauptung der

privaten Beschwerdeführerin ist aktenwidrig. Gemäss Baubewilligung vom 5. März 2002 wird die dieses Gebäude betreffende Nutzungsbeschränkung aufgehoben und die bereits erfolgte vollständige Umnutzung des laut Baubewilligung eine Fläche von 106 m² umfassenden Gebäudes zu gewerblichen Zwecken bewilligt. Was die Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts betrifft, so weist die Beschwerdegegnerschaft darauf hin, dass, ohne dass dies aus den eingereichten Plänen ersichtlich ist, das Dachgeschoss des streitbetroffenen Einfamilienhauses mit einer Lukarne versehen wurde, was die Frage nach der Anrechenbarkeit auch dieses Geschosses aufwirft. Nachdem erst die Baurekurskommission die Frage nach der Gesamtzahl der zulässigen Geschosse ausdrücklich aufgegriffen hat, ist diese neue tatsächliche Behauptung gemäss § 52 Abs. 2 VRG zulässig. Da sie jedoch nicht entscheidungswesentlich ist, braucht ihr nicht weiter nachgegangen zu werden und erübrigt sich insbesondere die Einholung einer Stellungnahme der Gegenparteien.

E. 4

Die Baurekurskommission ist davon ausgegangen, dass bereits das bestehende Gebäude übergeschossig sei. Art. 63 BZO lasse in der Wohnzone W1, in der das Gebäude steht, ein Unter-, ein Voll- und ein Dachgeschoss zu. Das in den Plänen als anrechenbares Untergeschoss bezeichnete Geschoss (mit Wohn- und Esszimmer, Eingangshalle, Wintergarten und weiteren Räumen) sei in Wirklichkeit ein Vollgeschoss im Sinn von § 275 Abs. 1 PBG. Es liege nämlich mehrheitlich über dem im Zeitpunkt der Erstellung des Gebäudes vor knapp zwanzig Jahren geschaffenen Terrainverlauf, der heute gemäss § 5 der Allgemeinen Bauverordnung vom 22. Juni 1977 (ABauV) als gewachsener Boden zu gelten habe. Ein Vollgeschoss stelle auch das so genannte Obergeschoss (mit Eltern- und Kinderschlafzimmern sowie Terrasse) dar, bei welchem die für ein Dachgeschoss zulässige Kniestockhöhe bei weitem überschritten sei. Damit weise das bestehende Gebäude statt einem unzulässigerweise zwei Vollgeschosse auf, so dass die Zulässigkeit des Bauvorhabens nach § 357 Abs. 1 PBG zu prüfen sei. Übereinstimmend mit der von der juristischen Sekretärin der Baurekurskommission zu Protokoll gegebenen Minderheitsbegründung hält die private Beschwerdeführerin dieser Auffassung entgegen, es treffe zwar zu, dass das bestehende Gebäude zwei Vollgeschosse aufweise, doch stelle der Ausbau des heute nicht anrechenbaren Untergeschosses zu einem anrechenbaren keinen weitergehenden Normverstoss im Sinn von § 357 Abs. 1 PBG dar; die gemäss Art. 63 Abs. 1 BZO gesamthaft zulässige Geschosshöhe bleibe weiterhin eingehalten. Die Beschwerdegegnerschaft macht bezüglich der Frage der Geschosshöhe in erster Linie geltend, das bestehende Gebäude sei insofern baurechtskonform, als es, wenn auf den Verlauf des gewachsenen Bodens beim seinerzeitigen Bau abgestellt werde, über ein Vollgeschoss (das Geschoss mit Eltern- und Kinderschlafzimmern sowie Terrasse), ein anrechenbares Untergeschoss (das Geschoss mit Wohn- und Esszimmer, Eingangshalle, Wintergarten und weiteren Räumen) sowie ein anrechenbares Dachgeschoss, nämlich das aufgrund der Dachaufbaute zu vermutende, aufweise. a) Nach der mehrfach publizierte Praxis der Baurekurskommissionen ist bei Änderungen an bestehenden Gebäuden, deren Zulässigkeit unter Bezugnahme auf den gewachsenen Boden zu prüfen ist, nicht der im Zeitpunkt der Änderungseingabe bestehende Terrainverlauf, sondern der in der seinerzeitigen Neubaubewilligung ausgewiesene gewachsene Boden massgebend (BRKE II Nr. 26/2000, BEZ 2000 Nr. 12; BRKE II Nr. 235/1988, BEZ 1988 Nr. 40). Für diese Auffassung, mit der sich das Verwaltungsgericht bisher nicht abschliessend auseinander zu setzen brauchte (vgl. VGr, 23. November 2001, VB.2001.00249,

www.vgrzh.ch/rechtsprechung) lassen sich beachtliche Gründe aufführen: Einerseits wird damit vermieden, dass wie hier ein Gebäude allein durch den Zeitablauf baurechtswidrig wird. Andererseits erklärt § 5 Abs. 1 ABauV den bei der Einreichung des Baugesuchs bestehenden Verlauf in erster Linie deshalb als massgebend, weil in vielen Fällen der frühere Verlauf nicht zuverlässig festgestellt werden könnte; dieser Zweck verliert an Bedeutung bei der Änderung bestehender Bauten, wo sich der frühere Terrainverlauf auf Grund der seinerzeit genehmigten Pläne in der Regel ohne weiteres feststellen lässt. b) Soweit aus den unvollständigen Plänen ersichtlich, erweist sich auf Grund der erwähnten Praxis, von der Mehr- und Minderheit der Vorinstanz ohne Begründung abgewichen sind, das bestehende Einfamilienhaus bezüglich der Geschosshöhe als baurechtskonform, indem es ein Voll- und ein anrechenbares Untergeschoss sowie möglicherweise ein anrechenbares Dachgeschoss aufweist. Das Geschoss mit Eltern- und Kinderschlafzimmern sowie Terrasse ist ein Vollgeschoss, das darunter liegende mit Wohn- und Esszimmer, Eingangshalle, Wintergarten und weiteren Räumen ein anrechenbares Untergeschoss, weil es nach dem ursprünglichen Terrainverlauf teilweise in den gewachsenen Boden hineinragt (§ 275 Abs. 3 PBG) sowie Wohnräume enthält und zudem mehrheitlich über dem gewachsenen Boden liegt (§ 276 Abs. 1 PBG). Werden nun mit dem Ausbau unter der Terrasse dem bisherigen Kellergeschoss die geplanten Arbeits- und späteren Wohnräume angefügt, so erhält das Gebäude ein zweites anrechenbares Untergeschoss, was gemäss Art. 63 lit. b BZO unzulässig ist. Das gilt auch dann, wenn, entgegen dem mit der Lukarne geschaffenen Anschein, kein anrechenbares Dachgeschoss vorhanden sein sollte: Weder das kantonale noch das kommunale Recht kennen eine Vorschrift, welche es erlauben würde, ein anrechenbares Dachgeschoss durch ein entsprechendes Untergeschoss zu ersetzen. Ebenfalls ohne Bedeutung ist, dass der Fussboden der neuen Räume unter der Terrasse um ca. 1 m tiefer als die Räume des bisherigen Kellergeschosses zu liegen kommt; die neuen Räume erscheinen konstruktiv als Teil des bisherigen Gebäudes und sind durch die interne Erschliessung so mit dem bisherigen Kellergeschoss verbunden, dass die ganze Ebene als einheitliches Geschoss beurteilt werden muss. Auch von aussen erscheinen die Räume unter der Terrasse als Teil des Einfamilienhauses und können nicht als separater Gebäudeteil gewürdigt werden. c) Wird dagegen mit der Vorinstanz angenommen, für die Beurteilung der Geschosshöhe sei der heutige Terrainverlauf massgeblich, so lässt sich das Geschoss mit Wohn- und Esszimmer, Eingangshalle, Wintergarten und weiteren Räumen nicht mehr als anrechenbares Untergeschoss qualifizieren, sondern erscheint, weil es vollständig über dem "gewachsenen" Boden liegt, gemäss § 275 Abs. 1 und 3 PBG als Vollgeschoss. Anzumerken ist, dass dieses Geschoss wohl auch deshalb nicht als Untergeschoss qualifiziert werden kann, weil es – soweit aus den Plänen ersichtlich – gegen die Regel von Art. 65 Abs. 1 BZO verstösst, wonach in der Wohnzone W1 das anrechenbare Untergeschoss bergseitig nicht über dem gestalteten Terrain in Erscheinung treten darf. Bei dieser Betrachtungsweise ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass bereits das bestehende Gebäude vorschriftswidrig ist, indem es ein Vollgeschoss zu viel aufweist, und stellt sich deshalb die Frage, ob das Bauvorhaben als Änderung einer vorschriftswidrigen Bauteile gestützt auf § 357 Abs. 1 PBG bewilligt werden kann. Diese Frage ist mit der Mehrheit der Baurekurskommission zu verneinen. Weist bereits das bestehende Gebäude ein Vollgeschoss zu viel auf, so stellt der Ausbau des bisher nicht anrechenbaren Untergeschosses zu einem anrechenbaren eine weitergehende Abweichung im Sinn von § 357 Abs. 1 PBG dar. Mit zwei vollständig über dem gewachsenen bzw. gestalteten Boden liegenden Geschossen tritt bereits das bestehende Gebäude als

übergeschossig in Erscheinung; dieser Eindruck wird durch das talseitig neu in Erscheinung tretende anrechenbare Untergeschoss deutlich verstärkt. Die Beschwerdegegnerschaft weist sodann zutreffend darauf hin, dass die Auffassung der Minderheit der Baurekurskommission zu einer unzulässigen Privilegierung desjenigen Eigentümers führen würde, dessen Gebäude bereits ein Vollgeschoss zu viel aufweist. Daran ändert auch nichts, dass entgegen dem durch den Dachaufbau geschaffenen Anschein das bestehende Gebäude über kein anrechenbares Dachgeschoss verfügen soll; auch unter dem Gesichtswinkel von Art. 357 Abs. 1 PBG über Änderungen an vorschriftswidrigen Bauten kann es nicht zulässig sein, ein anrechenbares Dachgeschoss durch ein Vollgeschoss oder ein anrechenbares Untergeschoss zu ersetzen. d) Damit erweist sich das Bauvorhaben so oder anders bereits wegen der Überschreitung der zulässigen Geschosshöhe als unzulässig. Die Beschwerden sind deshalb abzuweisen, ohne dass geprüft zu werden braucht, ob das Bauvorhaben auch weitere Vorschriften verletzt. Anzumerken ist immerhin, dass die Meinung der Kommissionsminderheit, wonach das Gebäude Vers.-Nr. 02 separat zu betrachten und nicht als zusätzliches anrechenbares Untergeschoss des Hauptgebäudes zu qualifizieren ist, zutreffen dürfte. Andererseits sind die Lagerräume einer Weinhandlung als Arbeitsräume zu qualifizieren, wie sich bereits aufgrund der in den Akten ausgewiesenen Häufigkeit der Zulieferungen ergibt. Sie sind deshalb auf die Ausnützung anzurechnen, soweit sie das in § 255 Abs. 2 PBG umschriebene Mass überschreiten, was bei einer (pro Vollgeschoss) zulässigen Ausnützung von 213,3 m² offenkundig nicht zutrifft. Ebenfalls anzurechnen sind sie auf den Gewerbeanteil von 1/3 der anrechenbaren Geschossflächen gemäss Art. 64 BZO. Die Anrechenbarkeit richtet sich dabei, da kein anderer Bezug hergestellt wird, nach § 255 PBG. Mit anderen Worten sind massgebliche Bezugsgrösse in erster Linie die in den Vollgeschossen tatsächlich vorhandenen Flächen im Sinn von § 255 Abs. 1 PBG, allenfalls weitere solche Flächen in Dach- und Untergeschossen, sofern sie gemäss § 255 Abs. 2 PBG anrechenbar sind; obere Grenze ist jedenfalls aber die aufgrund der Grundstückfläche maximal zulässige Ausnützung, das heisst hier 15 % von 1'422 m², nämlich 213,3 m². Mit einer Gewerbefläche von 90 m² unter der Terrasse und 106 m² im Gebäude Vers.-Nr. 02 ist der Anteil von einem Drittel dieser maximal anrechenbaren Fläche bei weitem überschritten.

E. 5

Soweit auf die Beschwerden einzutreten ist, erweisen sie sich damit als unbegründet und sind abzuweisen. ...

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