

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00028 vom 21. April 2004

ZH Verwaltungsgericht, 2004-04-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2004.00028

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00028 du 21 avril 2004

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00028 del 21 aprile 2004

Regeste

Baubewilligung | Mehrfamilienhaus mit Unterniveaugarage: Gebäudelänge, planungsrechtliche Baureife Die Vorinstanzen haben das Bauvorhaben rechtsirrtümlich als geschlossene Überbauung gewürdigt. Die für frei stehende Gebäude massgebliche Gebäudelänge wird deutlich überschritten (E. 2). Voraussetzungen des Präjudizierungsverbots gemäss § 234 PBG (E. 3.1). Verlauf der Planungsarbeiten im vorliegenden Fall (E. 3.2). Im vorliegenden Fall durfte aufgrund der Umstände des Verlaufs der Planungsarbeiten der Antrag einer vom Gemeinderat eingesetzten Ortsplanungskommission auf Verkürzung der Maximallänge für geschlossene Überbauungen von 40 auf 25 m dem Gemeinderat zugerechnet werden. Bereits die Baubehörde hätte deshalb die Baubewilligung auch gestützt auf § 234 PBG verweigern müssen (E. 3.4). Frage der Berücksichtigung der Änderung einer planungsrechtlichen Festlegung im laufenden Rechtsmittelverfahren. Interessenabwägung im konkreten Fall zwischen dem privaten Interesse an der Verwirklichung des Bauvorhabens und dem öffentlichen Interesse, dass die künftige Planung nicht negativ präjudiziert werde. Im vorliegenden Fall überwiegt das öffentliche Interesse. Somit hätte die Beschränkung der Gebäudelänge auf 25 m jedenfalls im Rekursverfahren beachtet werden müssen (E. 3.5). Gutheissung.

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zur Behandlung der Beschwerde gegen einen Entscheid der Baurekurskommission zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2

Laut Art. 19 BZO ist in der Zone W2/1,50 eine Gebäudelänge von 25 m zulässig; sodann ist laut Art. 32 BZO die geschlossene Überbauung bis zu einer Gesamtlänge von 40 m gestattet.

E. 2.1

Die Beschwerdeführenden machen wie bereits im Rekursverfahren geltend, die geplante Baute mit einer Gesamtlänge von 35 m bestehe nicht, wie dies der Begriff der geschlossenen Überbauung voraussetze, aus zwei seitlich zusammengebauten eigenständigen Baukörpern, sondern sei wegen der Erschliessung durch einen einzigen Liftschacht und der Verwischung der Vertikaltrennung in den beiden Untergeschossen als einziges Gebäude zu behandeln, das eine Gesamtlänge von 25 m einzuhalten habe.

E. 2.2

Mangels einer eigenen Definition im kommunalen Recht ist auf die Begriffsbestimmung der geschlossenen Bauweise im kantonalen Recht zurückzugreifen. Wie das Verwaltungsgericht bereits im Entscheid VB 93/0142 vom 19. November 1993 erwogen hat, setzt der Begriff der geschlossenen Bauweise im Sinn von § 286 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) und § 31 der Allgemeinen Bauverordnung vom 22. Juni 1977 (ABauV) eine funktionale Eigenständigkeit der einzelnen Baukörper voraus, damit von zusammengebauten Gebäuden im Sinn von § 31 Abs. 2 ABauV gesprochen werden kann. Das schliesst nicht aus, dass wie hier die beiden Gebäude über einer sich unter beiden Baukörpern erstreckenden Unterniveaugarage erstellt werden und über einen einzigen Lift verfügen. Entscheidend für die funktionale Eigenständigkeit ist jedoch neben der deutlichen vertikalen Trennung (RB 1998 Nr. 118), dass jeder Baukörper auch für sich allein über eine genügende interne Erschliessung verfügt. Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt: Die beiden Wohnungen im ersten Untergeschoss werden neben dem Lift lediglich über den beiden Wohnungen dienenden Treppenabgang und den gemeinsamen Vorplatz erschlossen; zudem ist die erforderliche vertikale Trennung der beiden Baukörper in diesem Bereich nicht vorhanden. Die Wohnungen im Erd- und ersten Obergeschoss verfügen zwar über separate Zugänge, sind jedoch für den Zugang zur Unterniveaugarage ebenfalls auf den gemeinsamen Lift bzw. die einzige Treppenverbindung vom Erd- ins zweite Untergeschoss angewiesen. Insgesamt können deshalb die beiden Baukörper nicht als funktional eigenständig gelten. Die Vorinstanzen haben deshalb das Bauvorhaben rechtsirrtümlich als geschlossene Überbauung im Sinn von Art. 32 Abs. 1 BZO gewürdigt. Die für frei stehende Gebäude massgebliche Gebäudelänge von 25 m gemäss Art. 19 Abs. 1 BZO wird durch den 35 m langen Baukörper deutlich überschritten. Ob dieser Mangel durch Anpassungen des Grundrisses insbesondere im ersten Untergeschoss geheilt werden könnte, kann offen bleiben, da sich die Baubewilligung auch aus anderen Gründen nicht als rechters erweist.

E. 3

Laut § 234 PBG ist ein Grundstück baureif, wenn es erschlossen ist und wenn durch die bauliche Massnahme keine noch fehlende oder durch den Gemeinderat beantragte planungsrechtliche Festlegung nachteilig beeinflusst wird. Die Beschwerdeführenden sind zusammengefasst der Auffassung, dass gestützt auf diese Bestimmung bereits die Baukommission die Erteilung der Baubewilligung hätte verweigern müssen, da in jenem Zeitpunkt, am 22. April 2003, der Zwischenbericht der Ortsplanungskommission vom 3. Februar 2003 bekannt gewesen sei, welche mit Beschluss vom 27. Januar 2003 zu Händen des Gemeinderats und der Baudirektion unter anderem die Reduktion der Baumassenziffer in der Wohnzone W2/1,50 auf 1,40 und die Reduktion der Gebäudelänge auch für geschlossene Überbauungen auf 25 m beantragt habe. Jedenfalls aber hätten diese Änderungen der BZO, die der Gemeinderat am 27. Mai 2003 zur öffentlichen Auflage und am 30. Oktober 2003 zu Händen der Gemeindeversammlung verabschiedet habe, im später ergangenen Rekursentscheid vom 25. November 2003 berücksichtigt und aufgrund der gebotenen Interessenabwägung zur Aufhebung der Bewilligung für ein Bauvorhaben führen müssen, das mit den beantragten Änderungen in offensichtlichem Widerspruch stehe.

E. 3.1

Damit einem Bauvorhaben die Änderung einer planungsrechtlichen Festlegung entgegengehalten werden kann, muss sie nach dem Wortlaut von § 234 PBG (in der

Fassung vom 1. September 1991) vom Gemeinderat "beantragt" sein. Damit ist klargestellt, dass beabsichtigte Planänderungen nur zu berücksichtigen sind, wenn sie vom Gemeinderat, d.h. von der Gemeindeexekutive ausgehen, und ein entsprechender formeller Beschluss der Gesamtbehörde vorliegt (Robert Wolf/Erich Kull, Das revidierte Planungs- und Baugesetz [PBG] des Kantons Zürich, Bern 1992, Rz. 266). Allerdings ist nicht erst der formelle Änderungsantrag der Gemeindeexekutive an die Gemeindeversammlung oder zu Händen des Gemeindeparlaments massgebend, sondern muss bereits die Vorbereitungsphase der Planung mit der gemäss Art. 4 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG) und § 7 PBG vorgeschriebenen Mitwirkung der Bevölkerung vor einer Präjudizierung geschützt sein (Wolf/Kull, Rz. 267; Christoph Fritzsche/Peter Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 3. A., Zürich 2003, S. 9-8). Als in diesem Sinn beantragte Änderung hat es deshalb die Baurekurskommission genügen lassen, dass der Gemeinderat noch vor der vorgeschriebenen öffentlichen Auflage über einen ersten Revisionsentwurf ein freiwilliges Vernehmlassungsverfahren bei "interessierten Kreisen" durchgeführt hatte (BRK IV Nr. 166/1993, BEZ 1994 Nr. 3). Diese Auslegung stützt sich auf die in der kantonsrätlichen Beratung betonte Stossrichtung der Neuformulierung von § 234 PBG, nämlich zu verhindern, dass mit Volksinitiativen, parlamentarischen Motionen und dergleichen missliebige Bauvorhaben verhindert werden können. Sie wird überdies gestützt durch die Rechtsprechung des Bundesgerichts, welches in BGE 116 Ia 449 E. 4a darauf hingewiesen hat, dass § 234 PBG die Funktion einer Planungszone im Sinn von Art. 27 RPG habe und deshalb auch dem Schutz von Planänderungen vor Präjudizierung diene. Auch aus dieser bundesrechtlichen Sicht darf die Voraussetzung von § 234 PBG, dass die Planänderung vom Gemeinderat beantragt sein muss, nicht derart eng ausgelegt werden, dass der Schutz vor Präjudizierung nicht mehr wirksam ist; die von der Exekutive mit formellen Beschlüssen dokumentierten Revisionsbestrebungen könnten sonst durch nachträglich eingereichte Baugesuche unterlaufen werden. Jedenfalls aber muss die vorgesehene Planänderung hinreichend konkretisiert sein und ernsthafte Realisierungschancen haben (RB 1982 Nr. 140 = BEZ 1982 Nr. 19; RB 1993 Nr. 40). Auf den unspezifiziert gehaltenen Exekutivbeschluss, die BZO einer Revision zu unterziehen, lässt sich eine Bauverweigerung nicht stützen (Fritzsche/Bösch, S. 9-8).

E. 3.2

Die Bestrebungen zur Revision der BZO der Gemeinde Küsnacht vom 5. Dezember 1994 haben eine längere Geschichte. Eine erste vom Gemeinderat beantragte Teilrevision mit dem Ziel, die Möglichkeiten zur baulichen Verdichtung zu beschränken, hat die Gemeindeversammlung vom 10. Dezember 2001 als zu wenig weit gehend zur Überarbeitung an den Gemeinderat zurückgewiesen. Dieser hat darauf am 16. Mai 2002 eine Ortsplanungskommission mit der Aufgabe beauftragt, eine neue Vorlage auszuarbeiten "als Grundlage für Antrag und Weisung zu Händen der Gemeindeversammlung". In einem Rundschreiben von anfangs Februar 2003 an alle Haushaltungen hat diese Kommission ihre am 22. Januar 2003 beschlossenen Änderungsanträge der Öffentlichkeit bekannt gegeben und am 27. Mai 2003 ihren Entwurf dem Gemeinderat zur Durchführung von Anhörung und öffentlicher Auflage abgeliefert. Am 2. Oktober 2003 hat sie dem Gemeinderat ihren abschliessenden Bericht erstattet, welcher dem Gemeinderat als Grundlage für Antrag und Weisung vom 30. Oktober 2003 zu Händen der Gemeindeversammlung diene. In den Gemeindeversammlungen vom 12., 19. und 26. Januar sowie 2. Februar 2004 wurde dem Antrag des Gemeinderates mit im vorliegenden Zusammenhang unwesentlichen Änderungen zugestimmt.

E. 3.3

Wie dieser Ablauf zeigt, lag ein erster Antrag zur Änderung der BZO, wie ihn § 234 PBG voraussetzt, bereits im Zeitpunkt der Gemeindeversammlung vom 10. Dezember 2001 vor. Mit dem Rückweisungsbeschluss wurde die vom Gemeinderat angestrebte Planänderung nicht grundsätzlich in Frage gestellt, sondern durch den Auftrag, die vorgesehenen Beschränkungen zu verschärfen, zusätzlich unterstützt. Den ersten Antrag des Gemeinderats hat die private Beschwerdegegnerin berücksichtigt, indem sie die Gebäudelänge ihres Projekts bereits auf 35 m begrenzte. Insofern wurde dem Präjudizierungsverbot von § 234 PBG Rechnung getragen. Der von der Ortsplanungskommission im Auftrag des Gemeinderats ausgearbeitete neue Entwurf hat das Änderungsvorhaben des Gemeinderats in der von der Gemeindeversammlung vorgegebenen Zielrichtung, das heisst hin zu einer weiteren Beschränkung der baulichen Verdichtungsmöglichkeiten, weiter ausgeführt. Am Tatbestand einer vom Gemeinderat beantragten Änderung hat sich damit nichts geändert.

E. 3.4

Sodann stellt sich die Frage, ab welchem Zeitpunkt die Absicht zu einer Planänderung, welche die weitere Begrenzung der Gebäudelänge auf 25 m zum Gegenstand hatte, hinreichend konkretisiert war, um gestützt auf § 234 PBG einem Bauvorhaben entgegenhalten zu werden. Wie dem Zwischenbericht der Ortsplanungskommission vom 3. Februar 2003 entnommen werden kann, sollte unter anderem zur Erhaltung einer wohnlichen und durchgrünten Gemeinde in verschiedenen Zonen die Baumassenziffer reduziert und zur Verhinderung der unerwünschten "Riegelwirkung" in den zweigeschossigen Wohnzonen die Maximallänge für geschlossene Überbauungen von 40 auf 25 m verkürzt werden. Diese bei der Erteilung der Baubewilligung am 22. April 2003 vorliegenden Änderungsvorschläge waren hinreichend konkret, um erkennen zu lassen, dass das am 20. Januar 2003 eingereichte Baugesuch der privaten Beschwerdegegnerin mit einer Baumassenziffer von nahezu 1,50 und einer Länge von 35 m diese in Änderung begriffenen planungsrechtlichen Festlegungen präjudizieren würde. Der Bericht stammte zwar nicht vom Gemeinderat, wie in § 234 PBG vorgesehen, betraf aber die Vorbereitungsphase der Planung, die nach dem Gesagten ebenfalls vor einer Präjudizierung zu schützen ist (vorn, E. 3.1). Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Wille, die Gebäudelänge zu beschränken, bereits aus dem ersten Entwurf des Gemeinderats hervorgegangen war und dass die Gemeindeversammlung diesen als zu wenig weit gehend zurückgewiesen hatte. Die von der Ortsplanungskommission vorgeschlagene Neuordnung wurde somit zumindest dem Grundsatz nach von Gemeinderat und Gemeindeversammlung unterstützt, und es bestand eine hinreichend grosse Wahrscheinlichkeit, dass die vorgeschlagenen Änderungen verwirklicht würden. Unter diesen Umständen war mit dem Antrag der Kommission die Planänderung hinreichend konkretisiert und hätte daher bei der Beurteilung des Baugesuchs durch die Baubehörde am 22. April 2003 berücksichtigt werden müssen. Bereits die Baukommission hätte deshalb die Baubewilligung auch gestützt auf § 234 PBG verweigern müssen. Art. 19 Abs. 1a lit. e der revidierten BZO ändert daran nichts. Diese Bestimmung, wonach für Bauten, "welche vor dem 6. Juni 2003 (Beginn der Vorwirkung der Teilrevision) bewilligt worden sind", die Bestimmungen von Artikel 19a gelten, will den Anwendungsbereich der Sonderbauvorschriften für bestehende Bauten gemäss Artikel 19a ordnen und nicht die Frage der negativen Vorwirkung entscheiden, die ohnehin abschliessend durch das kantonale Recht geregelt ist.

E. 3.5

Nach Erteilung der Baubewilligung am 22. April 2003 und kurz vor bzw. nach Rekurerhebung (26. bzw. 30. Mai 2003) hat der Gemeinderat Küsnacht gestützt auf den abschliessenden Bericht der Ortsplanungskommission am 27. Mai 2003 zuhanden der Anhörung und öffentlichen Auflage die Teilrevision der BZO verabschiedet. Ob diese Änderung einer planungsrechtlichen Festlegung im laufenden Rechtsmittelverfahren zu berücksichtigen ist, hängt nach ständiger verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung von einer Interessenabwägung im konkreten Fall zwischen dem privaten Interesse an der Verwirklichung des Bauvorhabens und dem öffentlichen Interesse, dass die künftige Planung nicht negativ präjudiziert werde, ab (RB 2000 Nr. 97 = BEZ 2000 Nr. 38; RB 1985 Nr. 116 lit. b, je mit Hinweisen). Diese Interessenabwägung hat die Baurekurskommission nur unvollständig und damit rechtsverletzend vorgenommen. Insbesondere hat sie nicht berücksichtigt, dass die Bauherrschaft nach der Rückweisung der vom Gemeinderat beantragten Teilrevision durch die Gemeindeversammlung vom 10. Dezember 2001 aufgrund der laufenden Planungsarbeiten mit weiter gehender Beschränkung der Überbaumöglichkeiten rechnen musste und dass deshalb dem Aspekt der Rechtssicherheit ein geringes Gewicht zukommt. Sodann hat die Vorinstanz die räumliche Wirkung des geplanten Baukörpers bagatellisiert. Mit seiner Länge von 35 m sprengt er die bestehende Überbauungsstruktur und steht exemplarisch für das, was mit der mittlerweile von der Gemeindeversammlung beschlossenen, aber noch nicht rechtskräftigen Revision der BZO verhindert werden soll. Somit hätte die Beschränkung der Gebäudelänge auf 25 m jedenfalls im Rekursverfahren beachtet werden müssen.

E. 4

Ist die Baubewilligung schon aufgrund der Überlänge nach geltendem Recht und der Präjudizierung der revidierten BZO aufzuheben, erübrigt sich eine Prüfung der weiteren mit der Beschwerde erhobenen Rügen. Mit der Baubewilligung der Baukommission Küsnacht vom 22. April 2003 ist zwingend auch die mit dieser koordinierte strassenpolizeiliche Bewilligung der Baudirektion vom 4. April 2003 aufzuheben.

E. 5

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die Kosten des Rekurs- und des Beschwerdeverfahrens je zur Hälfte der privaten Beschwerdegegnerin und der Baukommission Küsnacht aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 70 VRG). Der Baudirektion, die am Verfahren nur am Rande beteiligt ist, sind keine Kosten aufzuerlegen. Die private Beschwerdegegnerin ist überdies für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren zu einer Parteientschädigung von insgesamt Fr. 5'000.- (Mehrwertsteuer inbegriffen) an die Beschwerdeführenden zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer : 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Demgemäss werden der Rekursentscheid und die Baubewilligung der Baukommission Küsnacht vom 22. April 2003 sowie die strassenpolizeiliche Bewilligung der Baudirektion vom 4. April 2003 aufgehoben. 2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 8'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 120.-- Zustellungskosten, Fr. 8'120.-- Total der Kosten. 3. Die Gerichtskosten werden je zur Hälfte der privaten Beschwerdegegnerin und der Gemeinde Küsnacht auferlegt. 4. Die private Beschwerdegegnerin wird für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren zu einer Parteientschädigung von insgesamt Fr. 5'000.- (Mehrwertsteuer inbegriffen) an die Beschwerdeführenden verpflichtet, zahlbar innert 30 Tagen von der Rechtskraft des Entscheids an gerechnet. 5. ...

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