

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00460 vom 2. Juli 2008

ZH Verwaltungsgericht, 2008-07-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2007.00460](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2007.00460)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00460 du 2 juillet 2008

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2007.00460 del 2 luglio 2008

## Regeste

Baubewilligung | Aufstockung eines Wohnhauses in Meilen. Ermittlung des gewachsenen Terrains. Überschreitung der Gebäudehöhe. Zentraler Streitpunkt ist die Frage, welche Terrainkote dem Bauvorhaben bei der Bestimmung der maximal zulässigen Gebäudehöhe (und Baumasse) zugrunde zu legen sei. Es bestehen keine Anhaltspunkte, welche die Korrektheit der am 18. Mai 1989 vom Leiter der Abteilung Vermessung vorgenommenen Terrainmessungen in Frage stellen würden. Das Gebäude wurde denn auch basierend auf dieser Messung auf einer Kote von 447.37 m.ü.M. erstellt und die Stammbaubewilligung damit implizit korrigiert (E. 4.3). Im Rahmen einer Baumassenberechnung ist die Ermittlung des gewachsenen Terrains aufgrund einer flächengemittelten Durchschnittshöhe bei einer mehr oder weniger regelmässigen Gebäudemodulation zulässig und entspricht gefestigter Praxis zur Anwendung von § 258 Abs. 1 PBG (E. 5.3). Die Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Meilen enthält keine Geschossvorschriften, sondern begrenzt die Ausgestaltung der Bauten durch die Gesamtlänge, Grenzabstände, Gebäudehöhe und Firsthöhe sowie Baumassenziffer. Innerhalb des durch diese Baubegrenzungsnormen vorgegebenen Profils kann das Gebäude frei gestaltet werden. In solchen Fällen ist nach der Rechtsprechung die Profillinie nicht an der tatsächlichen Dachfläche anzusetzen, sondern als theoretische Profillinie an der maximal zulässigen Gebäudehöhe - hier von 7,5 m (E. 7.3). Abweisung bezüglich VB.2007.00460. Gutheissung bezüglich VB.2007.00464.

## Erwägungen

### E. 1

A, 2.1 B, 2.2 C, alle vertreten durch RA D, Aus VB.2007.00464

#### E. 1.1

Die Beschwerdeverfahren VB.2007.00460 und VB.2007.00464 wenden sich gegen den nämlichen Rekursentscheid der Baurekurskommission II vom 11. September 2007 und betreffen das gleiche Bauvorhaben. Sie werfen zudem die gleichen Rechtsfragen auf und sind daher aus prozessökonomischen Gründen zu vereinigen. 2. A sowie B und C sind Eigentümer von unmittelbar an das Baugrundstück Kat.Nr. 02 angrenzenden Liegenschaften. Ihre Beschwerdelegitimation ist nicht bestritten. Der Rekursentscheid vom 11. September 2007 führt die Stockwerkeigentümergeinschaft L-Strasse 03-05 als private Rekursgegnerin auf. Die beschwerdeführenden E und die F AG (VB.2007.00464) sind Stockwerkeigentümer des streitbezogenen Hauses L-Strasse 03-05. Sie haben gemäss Rubrum des Rekursentscheides im vorinstanzlichen Verfahren nicht als Partei teilgenommen, was ihre Beschwerdeberechtigung ausschliessen würde. Sie haben indessen

bereits in der Rekursantwort darauf hingewiesen, nicht die Stockwerkeigentümergeinschaft, sondern sie selber seien Baugesuchsteller, und die Anpassung des Rubrums verlangt. Das Baugesuchsformular nennt zwar die Stockwerkeigentümergeinschaft als Gesuchsteller/Bauherrschaft, doch ist auf den unterzeichneten Baugesuchsplänen und dem Katasterplan die Bauherrschaft mit "Stockwerkeigentümereinheiten 2 und 4 der Stockwerkeigentümergeinschaft L-Strasse / E / F AG" umschrieben. Aktenkundig ist sodann, dass die Stockwerkeigentümer N und O den baurechtlichen Entscheid verlangten und gegen die Baubewilligung vom 15. August 2006 Rekurs erhoben, diesen aber später aufgrund einer Vereinbarung mit E und der F AG vom 8. Januar 2007 wieder zurückzogen. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass nicht die Stockwerkeigentümergeinschaft, sondern die Stockwerkeigentümer E und F AG Baugesuchsteller waren. Als Baugesuchsteller und Adressaten der Baubewilligung sind sie durch die von der Vorinstanz verfügte Ergänzung der Baubewilligung direkt in ihren Rechten berührt und daher ebenfalls zur Beschwerde legitimiert. 3. Die Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 hatten im Rekursverfahren den Antrag auf Beizug des Strassenprojektes P gestellt. Diese Strasse verläuft östlich des Grundstückes Kat.Nr. 02 und ist – nach Darstellung der Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 – kurz vor dem bestehenden Gebäude Assek.-Nr. 01 erstellt worden; sie gehen davon aus, die Projektpläne hierzu könnten genaue Detailangaben über die Terrainverhältnisse bei den angrenzenden Grundstücken im Zeitpunkt des Strassenbaus liefern. Im Beschwerdeverfahren (VB.2007.00460) machen die Beschwerdeführenden eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, weil die Vorinstanz diesen Beweisantrag abgelehnt hat. Nachdem die Terrainhöhen des Grundstückes Kat.Nr. 02 im Zeitpunkt der Einreichung des ursprünglichen Baugesuches für das heute bestehende Wohnhaus durch die Vermessung des Leiters des Vermessungsamtes (vgl. nachfolgende Erwägungen E. 4) genauestens ermittelt wurde und vorliegen, besteht kein Grund, weitere Unterlagen beizuziehen, welche ohnehin nur Angaben über die Terrainverhältnisse entlang der Strassengrenze im Zeitpunkt des Strassenbaus geben könnten. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt nicht vor. 4.

#### **E. 1.4**

eine maximale Gebäudehöhe von 7,5 m. Die Gebäudehöhe wird laut § 280 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) von der jeweiligen Schnittlinie zwischen Fassade und Dachfläche auf den darunterliegenden gewachsenen Boden gemessen. Zentraler Streitpunkt ist im vorliegenden Verfahren die Frage, welche Terrainkote dem Bauvorhaben bei der Bestimmung der maximal zulässigen Gebäudehöhe (und Baumasse) zugrunde zu legen sei. Die Baubehörde Meilen hat in ihrem Beschluss zu dieser Frage ausgeführt, basierend auf dem historischen Höhenkurvenplan 1962 sei der tiefste Punkt des gewachsenen Terrains (Südostecke) mit 439.60 m.ü.M. festgelegt worden (Südwestecke 441.00 m.ü.M., Nordwestecke 442.20 m.ü.M., Nordostecke 441.50 m.ü.M.). Die damalige Baufreigabe habe auf dieser massgebenden Kote beruht. Der neue Baukörper halte sich an die zulässige Gebäudehöhe von 7.50 m bzw. an die begrenzende Profillinie (§ 281 PBG). In ihrer Rekursantwort führte die Baubehörde ergänzend aus, die damaligen Projektpläne hätten im Widerspruch dazu an der Südwestecke eine Kote von 439.85 m.ü.M. statt 439.60 m.ü.M. und eine Kote Dach von 447.25 m.ü.M. statt 447.10 m.ü.M. ausgewiesen. Die vermessungstechnische Überprüfung der Situation durch die Baubehörde vor Baufreigabe am 18. Mai 1989 habe bestätigt, dass die Terrainkote in der südöstlichen Ecke des geplanten Gebäudes nicht - wie durch Interpolation aus dem Höhenkurvenplan ermittelt - bei 439.60 m.ü.M., sondern bei 439.85 m.ü.M. gelegen habe. Die Massangaben

seien in der Katasterkopie vom 31. Oktober 1988 eingetragen. Der Plan und die zugehörige Berechnung bestimmten, ausgehend vom Polygonpunkt 5174, die Höhenlage von 11 Punkten entlang der Strassenfluchten und im Bereich der südwestlichen Gebäudefassade. Es sei daher davon auszugehen, dass die Höhenkote 439.85 m.ü.M. und nicht 439.60 m.ü.M. als massgebender tiefster Punkt des ursprünglich gewachsenen Bodens zu gelten habe. Diese Geometer-Angaben korrespondierten mit dem am 15. Dezember 1988 bewilligten Projekt. In ihrem Rekursentscheid vom 11. September 2007 schloss sich die Baurekurskommission II dieser Betrachtungsweise an und legte dem Bauvorhaben eine tiefste massgebliche Terrainhöhe von 439.85 m.ü.M. zugrunde.

#### **E. 1.10**

der Baubewilligung vom 13. Dezember 1988 wollte nicht die Gebäudehöhe auf eine Kote von 447.10 m.ü.M. begrenzen, geschweige denn den Terrainpunkt bei der südlichen Gebäudeecke für ein 20 Jahre späteres Verfahren rechtsverbindlich festlegen, sondern die Einhaltung der Gebäudehöhe sicherstellen. Das Gebäude wurde denn auch basierend auf der konkreten Messung vom 18. Mai 1989 mit einer Gebäudehöhe bei der südlichen Gebäudeecke auf einer Kote von 447.37 m.ü.M. (vgl. nachfolgend E. 4.4) erstellt und Ziff. 1.10 der Stammbaubewilligung damit implizit korrigiert. Bei der – eigenständigen – Prüfung, ob die streitige Aufstockung den baupolizeilichen Vorschriften entspricht (§ 320 PBG), durfte die Baubewilligungsbehörde ohne weiteres auf die Messung vom 18. Mai 1989 abstellen.

#### **E. 3**

E,

#### **E. 4**

F AG, beide vertreten durch RA G, Beschwerdeführende , gegen 1. E, 2. F AG, beide vertreten durch RA G, 3. A,

#### **E. 4.1**

Das Streitbezogene Bauprojekt betrifft die Aufstockung des Wohnhauses Assek.Nr. 01 um ein Geschoss. Dieses Gebäude wurde mit Beschluss der Baukommission Meilen vom 13. Dezember 1988 bewilligt und in der Folge erstellt. Eine ähnliche Aufstockung war bereits früher Gegenstand eines Baugesuches, welches von der Baubehörde Meilen am 1. Februar 2005 bewilligt worden und in der Folge von verschiedenen Nachbarn, unter anderem auch von den heutigen Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 angefochten worden war. Mit Entscheid vom 2. November 2005 (VB.2005.00295, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)) führte das Verwaltungsgericht zur Streitfrage, welcher Terrainverlauf für die Berechnung der Gebäudehöhe massgeblich sei, aus, dass bei Änderung oder Erweiterung einer bestehenden Baute vom ursprünglichen Terrain auszugehen sei, so wie es bei der Einreichung des ursprünglichen Baugesuches für den Neubau bestand (RB 2005 Nr. 75 = BEZ 2006 Nr. 9). Da die Baubehörde Meilen auf den Verlauf des Terrains abgestellt hatte, wie er bei Einreichung des Baugesuches für die Gebäudeaufstockung bestand, hob das Verwaltungsgericht die Baubewilligung der Baubehörde Meilen vom 1. Februar 2005 auf.

#### **E. 4.2**

C, alle vertreten durch RA D, Beschwerdegegnerschaft ,

#### **E. 4.2.1**

Gemäss Art. 18 der Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Meilen vom 25. März 1997 gilt in der hier massgebenden Wohnzone W

#### **E. 4.2.2**

Diesen Ausführungen halten die Beschwerdeführenden Ziff. 1 und 2 in ihrer Beschwerdeschrift entgegen, in der massgebenden Stammbaubewilligung vom 13. Dezember 1988 sei in Disp. Ziff. 1.10 festgehalten, dass die Höhenkote von 447.10 m.ü.M. für die Gebäudehöhe massgebend und einzuhalten sei. Diese behördliche Feststellung sei in Rechtskraft erwachsen. Die Dispositivbestimmung gehe einem davon abweichenden Planmass vor. Sodann stelle die davon abweichende Massangabe in der erwähnten Katasterkopie vom 18. Mai 1989, worin die Terrainhöhe in der Südostecke handschriftlich mit "ca. 439.85" angegeben sei, nichts weiteres als ein handschriftliches Circa-mass dar, welches nicht geeignet sei, den rechtskräftigen Bewilligungsentscheid der zuständigen Baubehörde zu korrigieren. Weiter stammten die Handeintragungen nicht von der sachlich und funktionell zuständigen örtlichen Baubehörde, sondern nach Darstellung der Beschwerdegegner vom Gemeindeingenieur. Dieser sei aber weder sachlich noch funktionell zuständig, den Baubescheid zu korrigieren.

#### **E. 4.3**

Ziff. 1.10 der Baubewilligung vom 13. Dezember 1988 bestimmte, dass die Höhenkote von 447.10 m.ü.M. für die Gebäudehöhe massgebend und (im Bereich der südseitigen Gebäudeecke gegen die M-Strasse hin) einzuhalten sei. Bei einer maximalen Gebäudehöhe von 7.50 m ist daraus auf eine Terrainhöhe von 439.60 m.ü.M. im Bereich der südlichen Gebäudeecke zu schliessen. Diese Bestimmung stand in Widerspruch zu den Baugesuchsunterlagen, welche bei der südlichen Gebäudeecke das massgebende Terrain mit einer Kote 439.85 m.ü.M. auswies. Es ist aktenmässig erstellt, dass hierauf der nach wie vor im Amt stehende Leiter der Abteilung Vermessung der Gemeinde Meilen, J, am 18. Mai 1989 ausgehend vom Polygonpunkt 5174 auf dem Baugrundstück die Höhenlage von 11 Punkten errechnete; für die südseitige Gebäudeecke ermittelte er eine Terrainhöhe von 439.83 m.ü.M. und trug in die Katasterplankopie eine Terrainhöhe von "ca. 439.85" m.ü.M. ein. Zu Recht sind die Baubehörde Meilen und die Vorinstanz bei der Ermittlung des tiefsten massgeblichen Terrainpunktes bei der südlichen Gebäudeecke von dieser Vermessung und damit von einer massgeblichen Terrainhöhe von 439.85 m.ü.M. ausgegangen. Es bestehen keine Anhaltspunkte, welche die Korrektheit der am 18. Mai 1989 vom Geometer J, Leiter der Abteilung Vermessung, vorgenommenen Terrainmessungen in Frage stellen würden. Dieser war zweifelsfrei für diese Vermessung auch zuständig. Das "Circa-Mass" (439.85 m.ü.M.) findet sich in der Legende und erklärt sich dadurch, dass als genaue Höhe ein Mass von 439.83 m.ü.M. errechnet wurde, eine Terrainaufnahme aber nie zentimetergenau ist. Die Rechtskraft der Baubewilligung vom 13. Dezember 1988 steht der Annahme einer Terrainhöhe von 439.85 m.ü.M. aus verschiedenen Gründen nicht entgegen. Ziff.

#### **E. 4.4**

Bei Festlegung des tiefsten massgeblichen Geländepunktes bei der südlichen Gebäudeecke auf 439.85 m.ü.M. darf die Gebäudehöhe an jenem Punkt die Kote von 447.35 m.ü.M. nicht überschreiten. Bei den Rekursakten sind drei Dokumente über die Vermessung der Gebäudehöhe. Mit ihrem Rekurs reichten die heutigen Beschwerdeführenden Ziffer 1 eine nicht datierte Vermessungsskizze der I AG mit einem Genauigkeitsgrad von +/- 3cm ein.

Diese ermittelt allerdings die Gebäudehöhe entlang der Nordostfassade, was nicht aussagekräftig ist, da das dortige Terrain im Zeitpunkt der ursprünglichen Baubewilligung 1988 mehr als einen halben Meter höher lag als an der südlichen Gebäudeecke. Sodann liegt ein Aufnahmeplan vom 19. Januar 2006 ebenfalls der I AG vor, welche mit einem Genauigkeitsgrad von +/- 1 cm an der südlichen Gebäudeecke die Gebäudehöhe mit einer Kote von 447.385 m.ü.M. ermittelt. Diese Messung deckt sich mit dem Aufnahmeplan der Gemeinde Meilen vom 26. Januar 2006 und einer Höhe von 447.37 m.ü.M. an jenem Punkt. Die Überschreitung der errechneten Gebäudehöhe um ca. 2 cm liegt innerhalb der Bau- und Messtoleranzen. Die maximal zulässige Gebäudehöhe wird durch das bestehende Gebäude Assek.Nr. 01 und durch die geplante Aufstockung eingehalten. Ein Anwendungsfall von § 357 PBG über eine Änderung eines den Bauvorschriften widersprechenden Gebäudes liegt nicht vor.

## **E. 5**

Baubehörde Meilen, vertreten durch H, Beschwerdegegnerin und Mitbeteiligte, betreffend Baubewilligung, hat sich ergeben: I. Die Baubehörde Meilen erteilte mit Beschluss vom 15. August 2006 der Stockwerkeigentümergeinschaft "L-Strasse 03, 05" bzw. E und der F AG, Feldmeilen, die baurechtliche Bewilligung für die Aufstockung des Wohnhauses Assek.Nr. 01 auf dem Grundstück Kat.Nr. 02, L-Strasse 03 und 05, in Meilen. II. Hiergegen erhoben A sowie B und C mit gemeinsamer Eingabe vom 18. September 2006 Rekurs an die Baurekurskommission II mit dem Antrag, die Baubewilligung aufzuheben. Sie rügten zur Hauptsache eine Überschreitung der zulässigen Gebäudehöhe und der Baumassenziffer. Mit Entscheid vom 11. September 2007 hiess die Rekurskommission II den Rekurs teilweise gut und ergänzte den Beschluss der Baubehörde Meilen vom 15. August 2006 mit folgender Auflage (Disp. Ziffer I Abs. 1): "Das Bauprojekt ist so zu überarbeiten, dass die Dachprofilinie im Sinn von § 292 lit. b PBG an der Südwestseite auf höchstens einem Drittel der Fassadenbreite durchstossen wird." Im Übrigen wies die Rekurskommission den Rekurs ab (Disp. Ziffer I Abs. 2). III. Mit Beschwerde vom 12. Oktober 2007 (VB.2007.00460) beantragen A sowie B und C dem Verwaltungsgericht, den angefochtenen Rekursentscheid insoweit aufzuheben, als damit der Rekurs abgewiesen wurde, und die nachgesuchte Baubewilligung zu verweigern. Gegen den Rekursentscheid vom 11. September 2007 erhoben auch E und die F AG am 15. Oktober 2007 Beschwerde an das Verwaltungsgericht (VB.2007.00464). Sie beantragten, es sei die in Disp. Ziffer I des Rekursentscheides verfügte Nebenbestimmung aufzuheben und durch folgende Nebenbestimmung zu ersetzen: "Das Bauprojekt ist im Sinne der Erwägungen so zu überarbeiten, dass die geplanten Dachvorsprünge die Dachprofilinie (Schnittlinie Fassade/Dachfläche von 439.85 auf 441 m.ü.M. ansteigend) auf nicht mehr als einen Drittel der Fassadenlänge durchstossen." Die Baurekurskommission II beantragte Abweisung beider Beschwerden. Die privaten Beschwerdegegnerschaften der beiden Verfahren beantragten jeweils Abweisung der entsprechenden Beschwerde. Die Baubehörde Meilen stellte den Antrag, die Beschwerde im Verfahren VB.2007.00460 abzuweisen, jene im Verfahren VB.2007.00464 gutzuheissen. In Replik und Duplik (im Beschwerdeverfahren VB.2007.00460) hielten die Parteien an ihren Anträgen fest. Alle Beschwerdeparteien verlangten die Zusprechung einer Parteientschädigung. Die Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften sowie die Erwägungen des angefochtenen Entscheids werden, soweit rechtserheblich, in den nachfolgenden Entscheidgründen wiedergegeben. Die Kammer zieht in Erwägung: 1.

### **E. 5.1**

Das Baugrundstück Kat.Nr. 02 weist eine Grundstücksfläche von 980.3 m<sup>2</sup> auf. Die nach Art. 18 BauO für Hauptgebäude zulässige Baumassenziffer von 1,4 m<sup>3</sup>/m<sup>2</sup> (= total 1'372,4 m<sup>3</sup>) wird nach der von der Baubehörde Meilen verifizierten Baumassenberechnung eingehalten.

### **E. 5.2**

Gegen diese Baumassenberechnung erhoben die Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 im Rekursverfahren verschiedene Einwände, insbesondere rügten sie, die Volumenberechnung beruhe nicht auf den tatsächlichen Höhen über dem gewachsenen Terrain, sondern unzulässigerweise auf einer "flächengemittelten Durchschnittskote". Auch lasse sich nicht nachprüfen, wie die Bauherrschaft den UG-Kubus mit 193,1 m<sup>3</sup> und das Treppenoblicht mit 4,4 m<sup>3</sup> berechnet habe. Diese Einwände wies die Vorinstanz in ihrem Rekursentscheid vom 11. September 2007 zurück. Sie führte hierzu aus (E. 3.4.3), auch bei der Ermittlung der Baumasse gelte, dass das gewachsene Terrain von der Baubehörde so genau wie möglich, anhand bekannter Daten festzulegen sei. Demgemäss sei nach dem Terrainverlauf entlang des Gebäudegrundrisses zu fragen. Die Festlegung von Mittelwerten erscheine dabei im Hinblick auf die Definition der Baumasse als "oberirdisch umbauter Raum" (§ 258 Abs. 1 PBG) sinnvoll und ausreichend. Für die Höhenverhältnisse auf der Südwestseite des Gebäudes sei am ehesten auf die Vermessung des Gemeindeingenieurs vom 18. Mai 1989 abzustellen. Demgemäss sei für die südliche Gebäudeecke von einer Höhe von 439.85 m.ü.M. auszugehen, für die westliche von einer Höhe von 440,7 m.ü.M. Anhaltspunkte für einen ungleichmässigen Terrainverlauf seien keine vorhanden. Die Kotenangaben für das Terrain an der nördlichen und an der östlichen Gebäudeecke lasse sich auf den Bauplänen 1988/1991 nachmessen. Das gewachsene Terrain an der nördlichen Gebäudeecke habe auf ca. 442,2 m.ü.M. und an der östlichen Gebäudeecke auf 441.7 m.ü.M. gelegen. Dies ergebe eine Durchschnittskote von 441,11 m.ü.M. Die vom Gemeindegeometer errechnete (3 cm tiefere) durchschnittliche Höhenkote von 441,08 m.ü.M. hingegen habe auf der zu tiefen Kote von 439,6 m.ü.M. bei der südlichen Gebäudeecke basiert und sei zu korrigieren. Dass der Untergeschosskubus bis auf eine Höhe von 442,05 m.ü.M. reiche, sei nicht bestritten und entspreche den Plandarstellungen 1988/1991. Es bestehe auch kein Anlass, die Höhe OK Dach von 439.39 m.ü.M. anzuzweifeln. Es sei somit von der Richtigkeit der Baumassenberechnung der Vorinstanz auszugehen. In ihrer Beschwerdeschrift machen die Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 erneut eine Überschreitung der Baumassenziffer geltend. Werde korrekterweise vom rechtskräftig festgelegten tiefsten Punkt von 439.60 m.ü.M. ausgegangen, so resultiere automatisch eine erhebliche Überschreitung der Baumassenziffer. Die Volumenberechnung basiere auf einer willkürlichen Durchschnittshöhe. Das gewachsene Terrain habe nachweislich beträchtliche Unebenheiten aufgewiesen und zwar gerade auch innerhalb des Gebäudegrundrisses. Sodann seien die von der Bauherrschaft behaupteten Baumassen des UG-Kubus (193.1 m<sup>3</sup>) und des Treppenoblichtes (4,4 m<sup>3</sup>) nicht nachvollziehbar; die hierfür notwendigen Planunterlagen fehlten.

### **E. 5.3**

Die Ausführungen der Baurekurskommission II zur streitigen Baumassenberechnung sind überzeugend und es kann auf diese verwiesen werden (§ 28 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 70 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Der Einwand der Beschwerdeführenden Ziffer 1, wenn korrekterweise vom Punkt von 439.60 m.ü.M.

ausgegangen werde, "resultiere automatisch eine erhebliche Überschreitung der Baumassenziffer", ist schlechterdings nicht nachvollziehbar, geht ja die Baumassenberechnung der Bauherrschaft von dieser - zu tiefen - Kote aus. Zu Recht hat die Vorinstanz auf die vom Gemeindegeometer am 18. Mai 1989 ermittelten Terrainhöhen bei der südlichen und der westlichen Gebäudeecke abgestellt und die Terrainhöhen bei der nördlichen und östlichen Gebäudeecke aufgrund der Baupläne 1988/1989 ermittelt. Es bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass das gewachsene Terrain in diesen Plänen nicht korrekt eingezeichnet wäre; die im Bauplan eingetragene Kote von 439.85 m.ü.M. bei der südlichen Gebäudeecke hat sich aufgrund der Nachmessung vom 18. Mai 1989 im Gegenteil als korrekt erwiesen. Der Ermittlung des gewachsenen Terrains aufgrund einer flächengemittelten Durchschnittshöhe bei einer mehr oder weniger regelmässigen Gebäudemodulation entspricht gefestigter Praxis zur Anwendung von § 258 Abs. 1 PBG (vgl. Fritzsche/Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 4. Auflage 2006, S. 11-32). Angesichts des gemäss den Bauplänen 1988/1989 gleichmässig verlaufenden Geländeverlaufs genügen die vier Koten in den Gebäudeecken des bestehenden Gebäudes. Der Einwand schliesslich, die Berechnung der Baumassen des UG-Kubus und des Treppenoblichtes sei nicht nachvollziehbar, weil Planunterlagen fehlten, ist verfehlt. Die Bauherrschaft hat in ihrer Rekursantwort vom 22. Januar 2007 die Berechnung der Baumasse des UG-Kubus und des Treppenoblichtes anhand der Ausführungspläne 1 : 50 ausführlich dokumentiert und erläutert. Die Beschwerdeführenden Nr. 1 und 2 stellen diese nicht substantiiert in Frage. Wird auf die im Rekursentscheid korrigierte Durchschnittskote von 441.11 m.ü.M. (statt 441.08, vgl. oben E. 5.2) abgestellt, so ergibt sich sogar eine um 5,94 m<sup>3</sup> kleinere Baumasse. Die Beschwerde ist in dieser Hinsicht unbegründet.

### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführende Nr. 1 und 2 bemängeln schliesslich wie schon im Rekursverfahren, dass die Raumhöhe im projektierten Geschoss nur 2.32 m statt 2.40 m (§ 304 PBG) betrage. Die Baurekurskommission II hat die Frage, ob die Rechtsmittelkläger zu dieser Rüge legitimiert seien, offen gelassen, da die Voraussetzungen von § 32 der Allgemeinen Bauverordnung vom 22. Juni 1977 (ABauV) gegeben sei und daher die Mindestraumhöhe von 2,40 m gemäss § 304 Abs. 1 PBG nicht eingreife.

#### **E. 6.2.1**

Gemäss ständiger verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung ist einem Nachbar mangels eines Rechtsschutzinteresses die Legitimation abzusprechen, wenn der gerügte Projektmangel durch eine für ihn bedeutungslose Nebenbestimmung geheilt werden kann (RB 1987 Nr. 3; RB 1995 Nr. 8 = BEZ 1995 Nr. 14). Dies deckt sich mit der neuen Rechtsprechung des Bundesgerichtes zum Beschwerderecht gemäss Art. 89 Abs. 1 BGG in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (BGr, 18. Oktober 2007, 1C.32/2007, E. 1.2, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)). Hier könnte die Raumhöhe von 2,32 m ohne weiteres durch kleinere Änderungen auf 2,40 m erhöht werden. Einerseits könnte - wie vorn (E. 5.3) aufgezeigt wurde - ohne Überschreitung der zulässigen Baumassenziffer das projektierte Geschoss um mindestens 3 cm erhöht und der Bodenbelag und die Decke schlanker ausgeführt werden. Der gerügte Mangel würde damit auf jeden Fall nicht zur beantragten Bauverweigerung führen. Mangels eines Rechtsschutzinteresses ist in diesem Punkt auf die Beschwerde nicht einzutreten.

#### **E. 6.2.2**

Die Rüge ist zudem auch in materieller Hinsicht unzutreffend. Die lichte Mindesthöhe von 2,4 m greift gemäss § 304 Abs. 1 PBG nicht ein bei Einfamilienhäusern und bei vergleichbaren Wohnungsarten. Als mit Einfamilienhäusern vergleichbaren Wohnungsarten gelten laut § 32 ABauV Wohnungen, die nicht an einem gemeinsamen Treppenhaus mit anderen Wohnungen liegen, einen unmittelbaren Zugang ins Freie haben und sich in einem Gebäudeteil befinden, der äusserlich ähnlich einem Einfamilienhaus in Erscheinung tritt. Das bestehende Wohnhaus Assek.Nr. 01 wurde von der Baukommission Meilen am 13. Dezember 1988 als "Doppeleinfamilienhaus" bewilligt. Das Wohnhaus weist kein gemeinsames Treppenhaus auf. Die einzelnen Wohnungen haben direkt ins Freie führende separate Zugänge. Es ist nicht rechtsverletzend, wenn die Baubehörde und die Vorinstanz festhielten, das Haus trete äusserlich als Doppeleinfamilienhaus in Erscheinung. Damit greift die minimale Raumhöhe von 2,40 m vorliegend nicht ein und ist die Beschwerde VB.2007.00460 auch in diesem Punkt unbegründet.

#### **E. 7.1**

Mit ihrem Rekursentscheid vom 11. September 2007 ergänzte die Baurekurskommission II die Baubewilligung der Baubehörde Meilen mit der Auflage, das Bauprojekt sei so zu überarbeiten, dass die Dachprofilinie im Sinn von § 292 lit. b PBG an der Südwestseite auf höchstens einen Drittel der Fassadenbreite durchstossen werde. In ihren Erwägungen (Ziff. 3.3.3) hielt die Rekurskommission hierzu fest, die Festlegung des tiefsten massgeblichen Geländepunktes auf 439.85 m.ü.M. habe zur Folge, dass die virtuelle Schnittlinie zwischen Fassade und Schrägdachfläche im Sinn von § 280 Abs. 1 und § 292 lit. b PBG auf einer Höhe von 447.35 m.ü.M. anzusetzen sei (also 4 cm unterhalb OK Dach). Die von dieser Linie aus im 45° - Winkel anzulegende virtuelle Dachschräge dürfe vom Dachgeschoss auf höchstens einem Drittel der Fassadenbreite durchstossen werden. Aus den Bauplänen (Südostansicht) ergebe sich aber, dass das zu errichtende Dachgeschoss diese Dachschräge auf einer Breite von fast 10 m (ein wenig) durchbreche und die Dachvorsprünge weit über sie hinausragten. Alle Bauteile, mit Ausnahme der technisch bedingten, würden der Drittelsregel unterliegen. Das Projekt sei dementsprechend zu korrigieren und die Baubewilligung in teilweiser Gutheissung des Rekurses mit einer entsprechenden Auflage zu versehen.

#### **E. 7.2**

Die Beschwerdeführenden Nr. 3 und 4 beantragen im Beschwerdeverfahren VB.2007.00464, es sei diese Dispositiv-Ziffer I Abs. 1 aufzuheben und durch eine Nebenbestimmung zu ersetzen, wonach das Bauprojekt so zu überarbeiten sei, dass die geplanten Dachvorsprünge die Dachprofilinie (Schnittlinie Fassade/Dachfläche von 439.85 auf 441 m.ü.M. ansteigend) auf nicht mehr als einem Drittel der Fassadenlänge durchstossen. Zur Begründung führen sie aus, entgegen den Erwägungen des Rekursentscheides habe die Festlegung des tiefsten massgeblichen Geländepunktes auf 439.85 m.ü.M. nicht zur Folge, dass die virtuelle Schnittlinie zwischen Fassade und Schrägdachfläche (bei einer zulässigen Gebäudehöhe von 7,5 m) durchgehend auf einer Höhe von 447.35 m.ü.M. anzusetzen sei, woraus sich ergäbe, "dass das zu errichtende Dachgeschoss diese Dachschräge auf einer Breite von fast 10 m (ein wenig) durchbricht" (Rekursentscheid E. 3.3.3). Dies deshalb, weil das massgebende Terrain entlang der Südwestfassade des bestehenden Gebäudes bis auf eine Kote von 441 m.ü.M. ansteige. Damit steige auch die virtuelle Schnittlinie zwischen Fassade und Dachfläche bis auf eine Kote von 448.50 m.ü.M., womit auch das massgebende Dachprofil angehoben werde. Dies

wiederum habe zur Folge, dass das geplante Dachgeschoss das Dachprofil nur im südöstlichen Teil auf einer Breite von 4,88 m durchbreche. Damit halte das geplante Dachgeschoss den zulässigen Drittel gemäss § 292 PBG auf einer Fassadenlänge von 18 m bei weitem ein.

### **E. 7.3**

Gemäss § 292 lit. b. PBG dürfen Dachaufbauten nicht breiter als ein Drittel der betreffenden Fassadenlänge sein, sofern sie bei Flachdächern die für ein entsprechendes Schrägdach zulässigen Ebenen durchstossen, das heisst jene Profillinie, die unter 45° an die Schnittlinie zwischen der Dachfläche (des obersten Vollgeschosses) und der dazugehörigen Fassade ansetzt (§ 281 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit § 292 PBG). Nach der Praxis wird dabei auf die tatsächliche Dachfläche abgestellt (RB 1993 Nr. 42; 2005 Nr. 74 = BEZ 2005 Nr. 22). Die Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Meilen enthält indessen keine Geschosshöhenvorschriften, sondern begrenzt die Ausgestaltung der Bauten durch die Gesamtlänge, Grenzabstände, Gebäudehöhe und Firsthöhe sowie Baumassenziffer. Innerhalb des durch diese Baubegrenzungsnormen vorgegebenen Profils kann das Gebäude frei gestaltet werden. In solchen Fällen ist nach der Rechtsprechung die Profillinie nicht an der tatsächlichen Dachfläche anzusetzen, sondern als theoretische Profillinie an der maximal zulässigen Gebäudehöhe - hier von 7,5 m (RB 1999 Nr. 121, E. 1; VGr, 14. Dezember 2000, VB.2000.00300, E. 4a). Gemäss den als massgebend erachteten Terrainaufnahmen vom 18. Mai 1989 steigt das gewachsene Terrain entlang der Südostfassade bei der südlichen Gebäudeecke von 439.85 m.ü.M. auf ca. 440.70 m.ü.M. bei der westlichen Gebäudeecke. Die hypothetische Schnittlinie Fassade / Dachfläche ist demgemäss an der Gebäudehöhe von 7.5 m anzusetzen, welche entsprechend dem Terrain von 447.35 m.ü.M. bei der südlichen Gebäudeecke auf 448.20 m.ü.M. bei der westlichen Gebäudeecke ansteigt. Diese Profillinie darf vom Dachgeschoss samt Dachvorsprung auf höchstens einem Drittel durchstossen werden. Die Beschwerde VB.2007.00464 ist somit gutzuheissen und es ist - wie beantragt -, die von der Baurekurskommission erlassene Nebenbestimmung in diesem Sinn zu ergänzen.

### **E. 8.1**

Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beschwerde VB.2007.00460 abzuweisen und die Beschwerde VB.2007.00464 gutzuheissen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten hälftig und unter solidarischer Haftung den Beschwerdeführenden Ziffer 1 aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihnen gemäss § 17 Abs. 2 VRG von vornherein nicht zu. Hingegen sind die Voraussetzungen für die Zusprechung einer Parteientschädigung (§ 17 Abs. 2 lit. a und b VRG) an die Beschwerdegegnerschaft gegeben. Ebenso ist auch der Gemeinde eine Entschädigung zuzusprechen. Denn die zentrale Streitfrage, welche Terrainskizze dem Bauvorhaben bei der Bestimmung der maximal zulässigen Gebäudehöhe und Baumasse zugrunde zu legen sei, berührt die von der Gemeinde selber vorgenommenen Vermessungen. Indem diese Vermessungen angezweifelt wurden, war die Gemeinde in eigenen Interessen und auf besondere Weise betroffen (vgl. VGr, 21. Dezember 2007, VB. 2006.00062, E. 4, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Da die Erstattung der Beschwerdeantworten einen besonderen Aufwand erforderte, erscheint eine Parteientschädigung von je Fr. 2'000.-- als angemessen.

### **E. 8.2**

Die Regelung der Rekurskosten und Parteientschädigung durch die Vorinstanz (Rekursentscheid Disp. Ziffer II und III) ist nicht zu beanstanden. Die Neufassung der von der Baurekurskommission verfügten Auflage ändert nichts an den Grundlagen der Kostenaufteilung im Rekursverfahren.

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