

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00258 vom 17. November 2010

ZH Verwaltungsgericht, 2010-11-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2010.00258

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00258 du 17 novembre 2010

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00258 del 17 novembre 2010

Regeste

Baubewilligung | Baubewilligung für ein Mehrfamilienhaus mit Ladenfläche: Kollision der kommunalen Begrünungsvorschrift mit den Bestimmungen über die Pflichtabstellplätze. Die in Art. 11 Abs. 2 der stadtzürcherischen BZO enthaltene Bestimmung über die Begrünung von Baugrundstücken hat keine ausnützungsbeschränkende Funktion (E. 3.1). Aus der gebotenen Interessensabwägung zwischen den kollidierenden Bauvorschriften folgt, dass die von der Bauherrschaft geplante, weniger als 50 % der Grundstücksfläche umfassende Begrünung als ausreichend anzusehen ist, da eine weitergehende Begrünung aufgrund der Pflicht zur Erstellung von Abstellplätzen und infolge bestehender Fuss- und Fahrwegrechte unverhältnismässig wäre. Art. 11 Abs. 2 BZO wird ferner durch § 238 Abs. 3 PBG begrenzt, nach welchem eine Begrünung nur im Rahmen der tatsächlichen Verhältnisse gefordert werden kann (E. 3.2.2). Ein "Grünflächentransfer" ab einem Nachbargrundstück zur Kompensation der Begrünungspflicht ist grundsätzlich ausgeschlossen (E. 3.3). Teilweise Gutheissung.

Erwägungen

E. 1

C ,

E. 2

ab den nördlich anstossenden Grundstücken im Eigentum der Stadt Zürich erfolgen.

E. 2.1

Die drei Baugrundstücke Kat.-Nrn. 04, 05 und 06 in Zürich sind nach der geltenden Bau- und Zonenordnung der Stadt Zürich vom 23. Oktober 1991 (BZO) der Quartiererhaltungszone QI5b zugeteilt. Die Baurekurskommission I hat die Baubewilligung der Bausektion der Stadt Zürich vom 9. Juni 2009 wegen Verstosses gegen Art. 11 Abs. 2 BZO aufgehoben. Nach dieser Bestimmung ist in den Quartiererhaltungszone "mindestens die Hälfte der nicht mit Gebäuden überstellten Parzellenflächen zu begrünen".

E. 2.2.1

Zur Begründung ihres Rekursentscheids führte die Baurekurskommission aus, das Bauvorhaben erreiche den nach Art. 11 Abs. 2 BZO verlangten Anteil an Grünfläche nicht; geplant sei vielmehr ein vollständig asphaltierter Hofbereich. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung seien nicht erfüllt. Die auf den Baugrundstücken lastenden Fuss- und Fahrwegrechte bildeten keinen Grund für die Erteilung eines Dispenses. Entsprechende Dienstbarkeiten seien in der Quartiererhaltungszone I, für die unter anderem Innenhöfe oder Ansätze zu einer Hofbildung charakteristisch seien, nicht

aussergewöhnlich. Ebenso wenig veranlassten die Pflicht zur Schaffung von fünf Abstellplätzen für Autos und die Art und Weise der Erfüllung dieser Pflicht zur Annahme, es lägen besondere Verhältnisse zugrunde. Es sei im Stadtteil H nicht ungewöhnlich, Fahrzeugabstellplätze im Hofbereich zu realisieren, die über eine Zufahrt auf den Baugrundstücken beworben würden. Sodann seien Blockrandbebauungen in der Quartiererhaltungszone I keineswegs atypisch. Gleiches gelte für die geplante gewerbliche Nutzung im Erdgeschoss des Neubaus. Im Übrigen seien auch anlässlich des Augenscheins der Kommission keine ausserordentlichen tatsächlichen Verhältnisse festgestellt worden. Die verkehrssichere Benützung der geplanten Garage und des projektierten Besucherparkplatzes erfordere einen Wendeplatz, der tatsächlich kaum die Verwirklichung einer nennenswerten Grünanlage im Hof erlaube. Das Bauvorhaben sei mit einer Begrünung im gesetzlich verlangten Umfang von mindestens der Hälfte der nicht mit Gebäuden überstellten Parzellenfläche von vornherein unvereinbar. Allerdings würden weder die ambitiös anmutende stadtzürcherische Vorschrift über die Begrünung bei der Erstellung von Hauptgebäuden in den Bauzonen noch allfällige Härten, welche die verbindliche Anwendung dieser Vorschrift für die Bauherrschaft zeitigen möge, einen relevanten anrechenbaren Dispensgrund bilden. Die Überlegung, dass die Begrünungsvorschrift nur mit erheblichem Aufwand eingehalten werden könne, treffe für eine Vielzahl von Fällen zu. Damit würde die Erteilung eines Dispenses auf eine Änderung der gesetzlichen Ordnung abzielen, was offenkundig unzulässig sei. Vorliegend sei es nicht möglich, das Bauvorhaben in Übereinstimmung mit Art. 11 Abs. 2 BZO zu begrünen. Es entfalle daher, die Bauherrschaft aufzufordern, ein Konzept für die zonenkonforme Begrünung der nicht mit Gebäuden überstellten Parzellenflächen zur baurechtlichen Bewilligung einzureichen. Der inhaltliche Mangel des Bauprojekts könne nicht ohne besondere Schwierigkeiten durch die Anordnung einer Nebenbestimmung geheilt werden, sondern bedürfe einer Projektänderung, zum Beispiel einer Verschiebung der Nordfassade des Neubaus und/oder die neue Anordnung der erforderlichen Parkplätze samt Zufahrt. Der festgestellte baurechtliche Mangel habe daher die Aufhebung der angefochtenen Baubewilligung zur Folge. Dies bedeute gegenüber dem rekurrentischen Antrag eine *reformatio in melius*, welche hier geboten sei, da ein gesetzeskonformer Rechtsmittelentscheid nicht anders ergehen könne.

E. 2.2.2

Diesen Ausführungen hält die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift entgegen, eine vollumfängliche Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 11 Abs. 2 BZO sei wegen der geltenden Fuss- und Fahrwegrechte nicht möglich. Diese Wegflächen bildeten nicht Gegenstand des Baugesuchs mit Umgebungsgestaltung, sondern seien althergebracht. Die Vorinstanz habe bei der Prüfung einer Ausnahmegewilligung zu Unrecht das Vorliegen besonderer Verhältnisse verneint. Diese lägen darin, dass die Mindestgrünfläche im Sinn von Art. 11 Abs. 2 BZO wegen der alten Wegrechte nicht vollständig realisiert werden könne. Wenn die Einhaltung der Grünflächenvorschrift nur mit einer Reduktion des Gebäudevolumens erreicht werden könne, lägen besondere Verhältnisse vor. Der Gesetzgeber sei gerade nicht davon ausgegangen, dass Art. 11 Abs. 2 BZO ausnutzungsbeschränkende Wirkung haben soll. Bei Blockrandbebauungen bestünde aus städtebaulicher Sicht ein Interesse daran, den Blockrand möglichst zu schliessen. Eventualiter sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben, weil die Vorinstanz zu Unrecht davon ausging, ein allfälliger materieller Verstoss könne nicht ohne besondere Schwierigkeiten im Sinn von § 321 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975

(PBG) korrigiert werden. Die Bauherrschaft habe eine entsprechende Abänderungseingabe vorbereitet. Die von der Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren eingereichten Unterlagen beziffern die – nach Abtretung des Grundstücksstreifens (Trottoir) entlang der F-Strasse an die Stadt Zürich – nicht überbaute Parzellenfläche mit 141,34 m

E. 3.1

Die zulässige bauliche Grundstücknutzung ergibt sich gemäss § 250 Abs. 1 PBG aus der Bau- und Zonenordnung sowie aus den Bauvorschriften. Laut § 251 lit. a PBG wird die zulässige Ausnützung durch Ausnützungs-, Überbauungs-, Freiflächen- und Baumassenziffern festgelegt. Freiflächenziffern verlangen nach § 257 Abs. 1 PBG die Freihaltung eines – im Verhältnis zur massgeblichen Grundfläche – bestimmten offenen Flächenanteils für "dauernde Spiel- und Ruheplätze sowie Gärten". Die Bau- und Zonenordnung der Stadt Zürich legt für bestimmte Gebiete der Zentrumszonen (Art. 18 Abs. 2 BZO) und für Industriezonen (Art. 19 BZO) eine Freiflächenziffer fest. Gemäss Art. 11 Abs. 2 BZO sind bei der Erstellung von Hauptgebäuden in Wohnzonen mindestens zwei Drittel, in den Quartiererhaltungszonen mindestens die Hälfte und in Zentrumszonen mindestens ein Drittel der nicht mit Gebäuden überstellten Parzellenfläche zu begrünen (Satz 1). Ein der Art der Überbauung entsprechender Teil ist als Spiel- oder Ruhefläche oder als Freizeit- oder Pflanzgarten herzurichten (Satz 2). Bei der Auslegung dieser kompetenzgemäss erlassenen kommunalen Bestimmung steht den Gemeinden ein gewisser Beurteilungsspielraum zu, welcher von den Rechtsmittelinstanzen zu beachten ist (RB 1981 Nr. 20; 1982 Nr. 38, 1984 Nr. 105; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 20 N. 19 mit weiteren Hinweisen). Wenn Art. 11 Abs. 2 BZO nach der Rechtsauffassung der Bausektion der Stadt Zürich eine gewisse Durchgrünung und Siedlungsqualität sichern will und dieser Bestimmung anders als der Freiflächenziffer gemäss § 257 PBG keine ausnützungsbeschränkende Funktion zukommt, ist dies eine offensichtlich korrekte Auslegung; Art. 11 Abs. 2 BZO stellt in dieser Hinsicht eine allgemeine Regel zu § 238 Abs. 3 PBG dar, wonach – wo die Verhältnisse es zulassen – mit der baurechtlichen Bewilligung verlangt werden kann, dass vorhandene Bäume bestehen bleiben, neue Bäume und Sträucher gepflanzt sowie Vorgärten und andere geeignete Teile des Gebäudeumschwungs als Grünfläche erhalten oder hergerichtet werden. Anders als bei der Freiflächenziffer ist bei der Anwendung von Art. 11 Abs. 2 BZO nicht von der Baugrundstücksfläche auszugehen, sondern – wie der Wortlaut dieser Bestimmung festhält – von der "nicht mit Gebäuden überstellten Parzellenfläche", also von jener Grundstücksfläche, welche nicht von einem der Bau- und Zonenordnung entsprechenden Gebäude überstellt wird; auch unter diesem Gesichtspunkt stimmt die kommunale Bestimmung mit § 238 Abs. 3 PBG überein, welche den "Gebäudeumschwung" betrifft.

E. 3.2

Gemäss dem im Beschwerdeverfahren eingereichten öffentlich beurkundeten Landabtretungsvertrag vom 14. Juni 2010 zwischen der Beschwerdeführerin und der Stadt Zürich tritt jene einen – heute bereits als Trottoir benutzten – Streifen von 33 m entlang der F-Strasse an die Stadt Zürich ab. Die hofseitig (nordseitig) nicht mit Gebäuden überstellte Parzellenfläche umfasst mithin noch rund 127 m². Die hälftige Begrünung gemäss Art. 11 Abs. 2 BZO müsste demzufolge rund 63,5 m² umfassen. Die Baugesuchsunterlagen (Umgebungsplan) sehen indessen eine vollständige Befestigung des Gebäudeumschwungs vor. Zu Unrecht hat die Bausektion der Stadt Zürich im Baumentscheid vom 9. Juni 2009 den

vollumfänglichen Verzicht auf eine Begrünung gutgeheissen. Dies ergibt sich schon daraus, dass die Beschwerdeführerin nunmehr im vorliegenden Beschwerdeverfahren eine hofseitige Begrünung im Umfang von 22 m² vorsieht. Zu prüfen ist, ob der Verzicht auf die Begrünung der restlichen Fläche von ca. 41,5 m² rechtmässig ist.

E. 3.2.1

Die Baugrundstücke Kat.-Nrn. 04, 05 und 06 sind gemäss Grundbuchauszug mit verschiedenen Fuss- und Fahrwegrechten (Grunddienstbarkeiten) aus dem Jahr 1926 belastet. Insbesondere besteht zugunsten der nordwestlich anstossenden Grundstücke Kat.-Nr. 07 und zulasten von 04 und 05 ein Fahrwegrecht mit "schweren Fuhrwerken und Motorlastwagen" (SP 29) über die Hofräume von und nach der G-Strasse. Diese Dienstbarkeiten sowie die Zufahrt zur Stapelgarage und zum (einzigen) Besucherparkplatz mit Wendemöglichkeit lassen eine weitere Begrünung des auf dem Baugrundstück verbleibenden nordseitigen Hofraums nicht zu. Davon ist auch die Vorinstanz in ihrem Rekursentscheid vom 14. April 2010 ausgegangen.

E. 3.2.2

Der Einhaltung der Begrünungsvorschrift von Art. 11 Abs. 2 BZO stehen vorliegend neben den erwähnten grunddienstbarkeitsrechtlichen Fuss- und Fahrwegrechten auch baupolizeiliche Vorschriften entgegen: Das Bauvorhaben löst die Pflicht von 5 Autoabstellplätzen aus, wovon ein Besucherparkplatz an leicht zugänglicher Lage zu erstellen ist, und nach der Verkehrssicherheitsverordnung vom 15. Juni 1983 (VSiV) darf die Aus- und Einfahrt in die G-Strasse nur vorwärts erfolgen, weshalb auf dem Grundstück selber eine Wendemöglichkeit für Autos bestehen muss. Wie bei der "Drittelsregelung bei Vorgärten" kollidieren damit die Bestimmungen über die Pflichtabstellplätze im Sinn von §§ 242 ff. PBG mit den Vorschriften über die aus Gründen der Einordnung erwünschte Begrünung der Baugrundstücke (vgl. VGr, 11. August 2010, VB.2010.272, E. 3 mit weiteren Hinweisen, www.vgrzh.ch). Bei den Vorgärten wird dieser "Konflikt" durch eine Interessenabwägung im Einzelfall bzw. Auslegung des unbestimmten Gesetzesbegriffs "befriedigende Gesamtwirkung" gelöst (vgl. RB 1979 Nr. 93 = ZBl 81/1980, S. 75). Trotz der starren Massbestimmung von Art. 11 Abs. 2 BZO steht einer derartigen flexiblen Rechtsanwendung auch vorliegend nichts entgegen. Die Bauverweigerung für ein an sich zulässiges Bauprojekt allein deshalb, weil die nicht vom Gebäude überstellte Parzellenfläche infolge der Vorschriften über die Pflichtabstellplätze (§§ 242 ff. PBG) und hier einer für die Erschliessung einer Nachbarparzelle erforderlichen Grunddienstbarkeit (Fahrwegrecht) nicht entsprechend Art. 11 Abs. 2 BZO zu 50 % begrünt werden kann, ist aber offensichtlich unverhältnismässig. Gemäss § 220 Abs. 1 PBG ist "von Bauvorschriften im Einzelfall zu befreien, wenn besondere Verhältnisse vorliegen, bei denen die Durchsetzung der Vorschriften unverhältnismässig erscheint", was hier zutrifft. Die Bausektion widerspricht in ihrer Beschwerdeantwort der Vorinstanz, eine Situation wie vorliegend stelle den Regel- und nicht den Ausnahmefall dar. Sie wisse aus Erfahrung, dass Art. 11 Abs. 2 BZO bei Neubauvorhaben in aller Regel ohne tiefgreifende Einschränkungen für die Bauherrschaft durchgesetzt werden könne. Diese Aussage der mit den örtlichen Verhältnissen am besten vertrauten Baubehörde ist durchaus glaubhaft. Wenn die Bausektion des Stadtrats Zürich unter diesen Umständen in sinngemässer Anwendung von § 220 PBG von der Einhaltung der gemäss Art. 11 Abs. 2 BZO erforderlichen Begrünung von 50 % der nicht mit Gebäuden überstellten Parzellenfläche dispensierte, ist dies – abgesehen von der von der Beschwerdeführerin selber vorgeschlagenen Begrünung von

22 m 2 – nicht rechtsverletzend. Zum gleichen Ergebnis führt die Betrachtungsweise, dass Art. 11 Abs. 2 BZO eine allgemein formulierte Bestimmung zur Gestaltungsvorschrift von § 238 Abs. 3 PBG darstellt. Diesfalls darf die kommunale Regelung den durch das kantonale Recht gesetzten Rahmen nicht überschreiten (RB 1981 Nr. 131 = BEZ 1981 Nr. 32). § 238 Abs. 3 PBG über die Herrichtung oder Erhaltung des Gebäudeumschwungs als Grünfläche steht aber unter dem Vorbehalt, dass "die Verhältnisse es zulassen". Da aus den genannten Gründen die Verhältnisse – abgesehen von einer Fläche von 22 m 2 – keine Begrünung erlauben, entsprach die baurechtliche Bewilligung diesen Gestaltungsvorschriften und war für die Abweichung von Art. 11 Abs. 2 BZO folgerichtig auch keine Ausnahmegewilligung erforderlich.

E. 3.3

Der von der Beschwerdeführerin eventualiter vorgeschlagene "Grünflächentransfer" von den Nachbargrundstücken ist vorliegend als weitere Begrünung sinnvoll und erwünscht, rechtlich aber mangels einer ausnützungsbeschränkenden Funktion von Art. 11 Abs. 2 BZO nicht erzwingbar. Eine auf dem Baugrundstück erfüllbare Einordnungsvorschrift kann grundsätzlich nicht auf einem Nachbargrundstück kompensiert werden; ist die Begrünungsvorschrift dagegen nicht auf dem Baugrundstück selber erfüllbar, kann die Baubewilligung – wie gesehen – nicht von einem "Grünflächentransfer" ab einem benachbarten Grundstück abhängig gemacht werden. Auch aus Art. 18 Abs. 2 BZO kann keine andere Regelung abgeleitet werden; dieser lässt in bestimmten Bereichen der Zentrumszone bezüglich der Freiflächenziffer, also der baulichen Ausnützung, die Verlegung der Freiflächen zu, betrifft aber nicht den Transfer von Grünflächen.

E. 4

Die private Beschwerdegegnerschaft beantragte mit ihrem Rekurs vom 15. Juli 2009 weiter, es sei die Baubewilligung davon abhängig zu machen, dass zumindest auf der Südseite der Zufahrt auf Kat.-Nr. 05 die gemäss Verkehrssicherheitsverordnung nötige Ausrundung erstellt wird. Da die Baurekurskommission I den Rekurs bereits wegen Verletzung der Begrünungsvorschrift von Art. 11 Abs. 2 BZO guthiess, hat sie diese Rüge betreffend Verkehrssicherheit des Bauvorhabens nicht geprüft (Rekursentscheid E. 5). Die private Beschwerdegegnerschaft wäre an sich befugt gewesen, diese Rüge der Verkehrssicherheit in dem von der Baugesuchstellerin angestrebten Beschwerdeverfahren erneut vorzubringen (RB 1983 Nr. 22). Aus dem Antrag und der Begründung ihrer Beschwerdeantwort ergibt sich indessen klar, dass im Beschwerdeverfahren der Einwand hinsichtlich der Ausrundungsradien bei der Ausfahrt in die G-Strasse nicht erneuert wird. Es kann angemerkt werden, dass eine entsprechende Rüge unbehelflich wäre. Die Bausektion hat in ihrer Rekursantwort vom 8. September 2009 aufgezeigt, dass die erforderlichen Einlenkradien bei Mitberücksichtigung der Wegparzelle Kat.-Nr. 08 und des Trottoirs entlang der G-Strasse gegeben sind und damit ihre gegenteilige Erwägung D/d im Bauentscheid vom 9. Juni 2009 korrigiert.

E. 5

Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beschwerde teilweise gutzuheissen ist. Der Entscheid der Baurekurskommission I ist aufzuheben und der Bausektionsbeschluss vom 9. Juni 2009 mit einer Auflage zu ergänzen, wonach die nicht vom bewilligten Gebäude überstellte Parzellenfläche im Ausmass von 22 m 2 zu begrünen ist. Gemäss § 13 Abs. 2 VRG tragen mehrere am Verfahren Beteiligte die Kosten in der Regel entsprechend ihrem

Unterliegen. Im Rekursverfahren hat die private Beschwerdegegnerschaft nicht die Aufhebung der Baubewilligung verlangt, sondern beantragt, die Baubewilligung davon abhängig zu machen, dass eine Begrünung im Sinn von Art. 11 Abs. 2 BZO realisiert und auf der Südseite die gemäss Verkehrssicherheitsverordnung nötige Ausrundung erstellt wird. Wie sich aus der Rekursbegründung ergibt, bemängelten die Rekurrenten den "völligen Verzicht" auf Begrünung der Hofffläche. Diesbezüglich war der Rekurs begründet. Der Antrag hinsichtlich der Ausrundung bei der Ausfahrt in die G-Strasse wurde materiell aus den genannten verfahrensmässigen Gründen nicht behandelt. Dementsprechend sind die Kosten des Rekursverfahrens je hälftig der Stadt Zürich und der Bauherrin (Beschwerdeführerin) aufzuerlegen. Angesichts des Umstands, dass die private Beschwerdegegnerin im Rekursverfahren nicht die Aufhebung der Baubewilligung verlangt hat, erweist sich die von der Vorinstanz mit insgesamt Fr. 5'530.- festgesetzte Gebührenhöhe jedoch als überhöht und nicht mehr mit § 35 der Verordnung über die Organisation und den Geschäftsgang der Baurekurskommissionen vom 20. Juli 1977 vereinbar. Die Gesamtgebühr ist deswegen auf einen dem Zeitaufwand sowie der finanziellen und rechtlichen Tragweite des Falles angemessenen Betrag von Fr. 3'000.- herabzusetzen. Eine Umtriebsentschädigung hat die Beschwerdeführerin für das Rekursverfahren nicht zu leisten, da die Voraussetzungen hierfür nicht gegeben sind (§ 17 Abs. 2 VRG). Was das Beschwerdeverfahren betrifft, so ist die Beschwerdeführerin mit ihrem Antrag auf Aufhebung des Rekursentscheides grossmehrheitlich durchgedrungen. Die Ergänzung des Bausektionsbeschlusses vom 9. Juni 2009 mit einer Auflage betreffend Begrünung entspricht dem Antrag der privaten Beschwerdegegnerschaft vor Verwaltungsgericht. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Beschwerdekosten zu 1/10 der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Da keine der Parteien im Sinn von § 17 Abs. 2 VRG "unterliegt", sind auch keine Parteientschädigungen zuzusprechen. Demgemäss entscheidet die Kammer :

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