

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00347 vom 20. Oktober 2010

ZH Verwaltungsgericht, 2010-10-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2010.00347

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00347 du 20 octobre 2010

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00347 del 20 ottobre 2010

Regeste

Befehl | Befehl zur Eintragung eines Nutzungsbeschränkungsreverses: Massgebende Sachlage, Verhältnismässigkeit, keine Abänderung der Baubewilligung Die Baubehörde ordnete der Beschwerdeführerin und Bauherrin die grundbuchliche Anmerkung eines Nutzungsbeschränkungsreverses an, nachdem diese mit der Einreichung verschiedener Planänderungen Anlass zur Besorgnis gab, die Erwerber der als Büro ausgewiesenen Stockwerkeigentumsanteile könnten diese in Überschreitung des zonenkonformen Wohnanteils von 65 % zu Wohnzwecken (um-)nutzen (E. 3). So sieht das Revisionsprojekt 2 für die bereits im Revisionsprojekt 1 mit Wohnungsgrundrissen ausgestalteten Einheiten Nasszellen und Küchen vor, welche für eine Wohnnutzung typisch sind (E. 3.4 und 3.5). Die dadurch ausgelösten berechtigten Zweifel der Baubehörde vermag die Beschwerdeführerin weder mit ihrer Behauptung, dass tatsächlich nur die Anschlüsse für die Küchen und Badezimmer realisiert würden (E. 3.5), noch mit dem Argument aus dem Weg zu räumen, die vorgesehenen Duschen dienten einem echten Bedürfnis der Belegschaft (E. 3.6). Demzufolge kommt es auch nicht auf den entscheiderelevanten Zeitpunkt der Sachlage an (E. 3.6). Der angeordnete Revers ist zweck- und als das vorliegend mildeste Mittel auch verhältnismässig (E. 4). Überdies stellt er keine unzulässige Abänderung der erteilten Baubewilligungen dar (E. 5). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig. Die Beschwerdeführerin hat das streitbetreffende Grundstück nach eigenen Angaben in Stockwerkeinheiten aufgeteilt und sämtliche Einheiten bereits verkauft. Mangels Vornahme der Eigentumsübertragungen, welche erst bei Bezugsbereitschaft erfolgen sollen, ist sie allerdings noch deren Eigentümerin. Selbst unter diesen Umständen hat sie an der Beschwerdeführung schon deswegen ein schutzwürdiges Interesse, weil ihr aus der grundbuchlichen Anmerkung des vom Beschwerdegegner angeordneten Nutzungsbeschränkungsreverses Kosten erwachsen. Als Adressatin des vorinstanzlichen Entscheids ist sie somit zur Beschwerde legitimiert (§ 21 Abs. 1 VRG). Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Verdachtsgründe der Vorinstanz bezüglich einer allfälligen zonenwidrigen Nutzung des in Überbauung begriffenen Grundstücks seien nicht stichhaltig. Soweit aufgrund der Baueingabe zum Revisionsprojekt 2 überhaupt ein

Verdacht bestanden habe, sei dieser bis zum Zeitpunkt des Rekursentscheids aus der Welt geschafft worden. Da bei Rechtsmittelentscheiden der im Zeitpunkt der Urteilsfällung bestehende Sachverhalt massgeblich sei, habe die Vorinstanz die Voraussetzungen für die Anmerkung eines Nutzungsreverses gemäss § 321 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) zu Unrecht bejaht. Sodann sieht die Beschwerdeführerin in den angefochtenen Anordnungen des Beschwerdegegners eine unzulässige Änderung der am 20. Mai 2008 erteilten Baubewilligung. Die nachträgliche Änderung von rechtskräftigen Baubewilligungen sei ihrer Ansicht nach nur zulässig, wenn das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des richtigen Rechts das entgegenstehende Interesse an der Rechtssicherheit überwiege. Überdies sei die Beschwerdeführerin in ihrem Vertrauen auf die rechtskräftige Baubewilligung zu schützen.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin ist Grundeigentümerin, Bauherrin und Generalunternehmerin eines Wohn- und Gewerbegebäudes an der D-Strasse 04 bzw. der E-Strasse 02 in F, wobei das Baugrundstück der Zentrumszone Z6 angehört. In Ziff. II der den offensichtlich fehlerhaften Beschluss des Bauausschusses vom 27. Oktober 2009 korrigierenden Präsidialverfügung vom 6. November 2009 ordnete der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin die Eintragung eines Nutzungsbeschränkungsreverses auf dem Grundbuchblatt des Baugrundstücks mit folgendem Inhalt an: "Der Wohnanteil von 65 % ist gemäss bewilligtem Revisionsprojekt 1, Bauausschussbeschluss vom 3. März 2009 (Grundlage: Schema Nutzungsberechnung 1:100 Nr. 105 rev. 24. November 2008) beim Neubau Wohn- und Geschäftshaus vollständig ausgeschöpft. Eine weitergehende Wohnnutzung ist unzulässig." Hintergrund des Nutzungsbeschränkungsreverses bildeten anlässlich der Bewilligung verschiedener Planänderungen aufgetretene Verdachtsmomente, die Beschwerdeführerin könnte von den bewilligten Plänen abweichen und den in der Zentrumszone Z6 zulässigen maximalen Wohnanteil von 65 % gemäss Art. 9 bis Abs. 2 der Bau- und Zonenordnung vom 7. Mai 2007 (BZO) in Verbindung mit dem Zonenplan überschreiten.

E. 3.2

Nebenbestimmungen dürfen laut § 321 Abs. 1 PBG nicht bloss zur Heilung von bestehenden Verstössen, sondern auch – präventiv – zur Erhaltung des rechtmässigen Zustands festgesetzt werden. Wo ein Bedürfnis besteht, kann die Anmerkung auch bei Eigentumsbeschränkungen angeordnet werden, deren Umfang und Tragweite sich unmittelbar aus den Bauvorschriften ergibt (§ 321 Abs. 2 PGB).

E. 3.3

Entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin ist für das Verwaltungsgericht als Rechtsmittelinstanz bei der Beurteilung einer behördlich angeordneten Massnahme grundsätzlich die zur Zeit des Erlasses der erstinstanzlichen Verfügung bestehende Sachlage massgebend (RB 1961 Nr. 24; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röh 1, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 52 N. 16 f., auch zum Folgenden). Bei Vorliegen wichtiger prozessökonomischer Gründe ist eine Berücksichtigung neu eingetretener Tatsachen indes zulässig, sofern der Streitgegenstand dadurch nicht verändert wird und keine neuen Ermessensfragen aufgeworfen werden (RB 1982 Nr. 40; 1998 N. 60). Ob unter den gegebenen Umständen eine solche Betrachtungsweise angezeigt ist, kann hier offenbleiben, da unabhängig von der

herangezogenen Sachlage ein hinreichendes Bedürfnis für die Statuierung des fraglichen Nutzungsbeschränkungsreverses besteht.

E. 3.4

Soweit abgestellt wird auf den zur Zeit des Beschlusses vom 27. Oktober 2009 bzw. der diesen korrigierenden Präsidialverfügung vom 6. November 2009, durfte der Beschwerdegegner berechnete Zweifel bezüglich der geplanten Nutzung des streitbetreffenden Gebäudes hegen. Durch ihr Verhalten gab die Beschwerdeführerin nämlich wiederholt Anlass zur Besorgnis, der zulässige Wohnanteil von höchstens 65 % könnte überschritten werden. So wurde bereits durch die im Rahmen des Revisionsprojekts 1 erfolgte Grundrissänderung der Grundstein gelegt für eine mögliche spätere Umnutzung zu Wohnzwecken der als Büro bezeichneten Stockwerkeigentumsanteile. Waren in den ursprünglichen Plänen noch Grossraumbüros vorgesehen, unterscheiden sich die im Rahmen des Revisionsprojekts 1 geplanten Büros von ihrem Grundriss her praktisch nicht mehr von den als Wohnung ausgewiesenen Einheiten. Beispielsweise ist das auf dem 1. Obergeschoss geplante Büro mit 117 m² nicht nur hinsichtlich seiner Grundfläche, sondern auch in Bezug auf die Aufteilung der Räumlichkeiten identisch mit der sich auf dem 2. Obergeschoss befindlichen 4.5-Zimmer-Wohnung. Zudem verfügen die Wohnungen allesamt über offene Küchen, sodass sich auch von daher keine weitere Anpassung des Grundrisses der Büro-Einheiten im Fall einer späteren Wohnnutzung aufdrängte. Vor allem aber enthalten sämtliche der in den Büros geplanten Nasszellen eine Dusche (in der WC/Dusche des 121 m² grossen Büros im Erdgeschoss ist überdies eine Waschmaschine eingezeichnet), und die gegenwärtig als Archiv ausgewiesenen Räume scheinen für eine Umwandlung in ein Badezimmer hervorragend geeignet zu sein.

E. 3.5

Was das Revisionsprojekt 2 betrifft, wurde dieses insbesondere zur Erfüllung verschiedener Auflagen und Bedingungen eingereicht und enthielt unter anderem den Nachweis behindertengerechten Bauens in Form eines Genehmigungsvermerks der BKZ Behindertenkonferenz Kanton Zürich. Über die vom Beschwerdegegner geforderten und in der Folge bewilligten Änderungen hinaus sind darin – ohne jedoch farblich hervorgehoben zu sein – auch für die gewerblich zu nutzenden Räumlichkeiten Küchen sowie Badezimmer eingezeichnet, ausgestattet jeweils mit den für Wohnzwecke üblichen Einrichtungen. Unergründlich ist deshalb die im Rekursverfahren geäusserte Bemerkung der Beschwerdeführerin, die Küchen der Büroeinheiten enthielten keine Kochherde, sind diese doch in den soeben genannten Plänen des Revisionsprojekts 2 klar ersichtlich. Selbst wenn die durch die zweite Revision neu hinzugekommenen Küchen und Sanitärräume – wie von der Beschwerdeführerin behauptet – nicht realisiert, sondern nur die dafür erforderlichen Anschlüsse erstellt werden sollten, bestand zum Zeitpunkt der angefochtenen Anordnungen und besteht heute noch die naheliegende Möglichkeit einer künftigen (Um-)Nutzung der gewerblichen Räumlichkeiten zu Wohnzwecken. Es kommt diesbezüglich nicht – wie vom Beschwerdegegner und der Vorinstanz bemängelt – darauf an, dass die Beschwerdeführerin kein Revisionsgesuch für die im Revisionsprojekt 2 gegenüber dem Revisionsprojekt 1 enthaltenen Grundrissänderungen eingereicht hat. Denn mit oder ohne tatsächliche Abweichung von den bewilligten Plänen des Revisionsprojekts 1 bestehen unter den gegebenen Umständen ernsthafte Zweifel bezüglich einer künftigen Umnutzung der betreffenden Räumlichkeiten. Eine Umwandlung der gewerblichen Räumlichkeiten in Wohnungen liesse sich nämlich auch nach einer plangemässen Ausführung des

Bauvorhabens mit einem verhältnismässig geringen Aufwand realisieren. Insbesondere wäre dafür keine Verschiebung von Innenwänden notwendig. Ausserdem erwähnt die Beschwerdeführerin in ihrer Replik des Rekursverfahrens selber die Möglichkeit der vom Beschwerdegegner befürchteten Umnutzung, wenn auch namentlich für den Fall einer künftigen Änderung der geltenden Bau- und Zonenordnung.

E. 3.6

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerdeschrift nichts vor, was diese Bedenken entkräften könnte, was allerdings nicht erstaunt, würde dies doch gerade eine Abweichung von den bereits bewilligten Plänen des Revisionsprojekts 1 bedingen, etwa durch Verzicht auf die genannten Anschlüsse bzw. die vorgesehenen Duschen. Der noch im Rekursverfahren erhobene Einwand der Beschwerdeführerin, die Sanitärräume dienten einem echten Bedürfnis, kann wohl als unbelegte (Schutz-)Behauptung abgetan werden. Bei derart kleinen Büroeinheiten mit jeweils 3 bis 4 Einzelräumen erscheint eine eigene Duschköglichkeit eher als unübliche Luxusausstattung. Folglich war bzw. ist die Besorgnis des Beschwerdegegners, die gewerblichen Räumlichkeiten könnten zweckentfremdet werden, unabhängig davon begründet, ob die zur Zeit der erstinstanzlichen Anordnung oder die während des Beschwerdeverfahrens vorherrschende Sachlage dem Beschwerdeentscheid zugrunde gelegt wird.

E. 4.1

Nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip rechtfertigt sich eine Belastung des Bauherrn mit einer Nebenbestimmung nach § 321 PBG nur dann, wenn nach den Umständen eine künftige Rechtsverletzung wahrscheinlich ist (RB 1982 Nr. 155 = BEZ 1983 Nr. 6). Lässt sich die unzulässige Verwendung eines Raums zu Wohnzwecken aller Erfahrung nach mit einiger Sicherheit vorhersehen, ist der Missbrauch in erster Linie durch bauliche Massnahmen zu verhindern; liegt die Rechtsverletzung zwar nicht auf der Hand, kann sie aber auch nicht ausgeschlossen werden, kommt ein Nutzungsbeschränkungsrevers infrage (VGr, 19. August 1988, BEZ 1988 Nr. 35; Christoph Fritzsche/Peter Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 4. A., Zürich 2006, S. 11-21). Einen diesbezüglich ergangenen Rekursentscheid prüft das Verwaltungsgericht aufgrund von § 50 in Verbindung mit § 20 VRG nur unter dem Gesichtswinkel der Rechtsverletzung. Damit die Anordnung eines Nutzungsbeschränkungsreverses verhältnismässig ist, muss sie als Verwaltungsmassnahme für die Erreichung des angestrebten Ziels überhaupt taugen. Trifft das nicht zu, fällt sie von vornherein als unverhältnismässig ausser Betracht (Max Imboden/René Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 1986, Band I, Nr. 58 B IVa). Ferner muss der Revers im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht erforderlich sein, mithin das mildeste Mittel zur Erreichung des fraglichen Zwecks darstellen (David Fries, Reverse in der zürcherischen Baurechtspraxis, Bd. 1, Zürich 1990, S. 199 ff.). Der vorliegend strittige Nutzungsbeschränkungsrevers erweist sich als der Sache nach mildeste Massnahme und nicht als unzweckmässig. Immerhin können dank ihm potenzielle Erwerber, die von dem durch das streitbetroffene Bauvorhaben nahezu vollständig ausgeschöpften maximalen Wohnanteil von 65 % ansonsten keine Kenntnis erlangten, vom Erwerb einer Büroeinheit und einer allfälligen zweckwidrigen Umnutzung abgehalten werden. Daran ändert auch nichts, dass die vom Beschwerdegegner befürchteten Nutzungsänderungen nach § 309 Abs. 1 lit. b PBG bewilligungspflichtig sind. Mit dem Revers sollen gerade auch rechtsunkundige Stockwerkeigentümer über die Nutzungsbeschränkung informiert werden, die angesichts

der zu einer Wohnnutzung geradezu einladenden Verhältnisse nicht an eine Bewilligung ihres Umnutzungsvorhabens denken würden. Obschon der Einbau einer kompletten Küche und eines Badezimmers in den gewerblichen Räumen aufgrund der Grundrisseinteilung sowie der vorhandenen Anschlüsse keine tiefgreifenden Eingriffe in die bestehende Bausubstanz erfordert, wird sich die Baubehörde bei einer späteren Kontrolle ohne Weiteres von deren Vorhandensein überzeugen können. Damit stellen sich insbesondere auch keine Probleme im Hinblick auf die Privatsphäre der sich im Gebäude befindlichen Personen, wie dies bei einer dauernden Überwachung der Einhaltung des Reverses der Fall wäre (vgl. VGr, 22. Juni. 2005, VB.2005.00208, www.vgrzh.ch; 19. August 1988, BEZ 1988 Nr. 35; Fritzsche/Bösch, S. 11-21). Es liegt jedenfalls noch im pflichtgemässen Ermessen des Beschwerdegegners, wenn sie – wie in der Rekursantwort ausgeführt – unter Vorbehalt weitergehender Massnahmen vorerst auf solche verzichtet.

E. 4.2

Der vorliegend angeordnete Nutzungsbeschränkungsrevers hält auch unter dem Gesichtswinkel der Verhältnismässigkeit im engeren Sinn stand. Danach muss die streitbetroffene Massnahme in einem vernünftigen Verhältnis zwischen dem angestrebten Ziel und dem Eingriff stehen, den sie für die Betroffenen bewirkt (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., Zürich etc. 2010, N. 613 ff.; Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. A., Zürich etc. 2008, N. 323). Der Eingriff ist entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers als nicht schwerwiegend zu betrachten. Soweit die Beschwerdeführerin die gewerblichen Räumlichkeiten nicht als Wohnungen verkauft hat, muss sie gegenüber ihren Käufern kaum mit grösseren Schwierigkeiten rechnen. Erwerber von Wohnanteilen, die an der Nutzbarkeit ihrer Wohnung zweifeln, dürften sich ferner mit einer Vorlage der im Rahmen des Revisionsprojekts 1 bewilligten Pläne beruhigen lassen, zumal ihr Anteil dort explizit als Wohnung aufgeführt ist. Ein Missverhältnis zwischen Eingriffsintensität und -wirkung liegt also nicht vor. Folglich erweist sich der vorliegende Nutzungsbeschränkungsrevers als verhältnismässig.

E. 5

Die Beschwerdeführerin macht schliesslich geltend, durch die angefochtene Anordnung würden die rechtskräftig erteilte Baubewilligung vom 20. Mai 2008 und das rechtskräftig bewilligte Revisionsprojekt 1 vom 3. März 2009 in unzulässiger Weise abgeändert.

E. 5.1

Grundsätzlich sind zwar Reverse als Nebenbestimmung der Baubewilligung gleichzeitig mit dieser anzuordnen und zu eröffnen (Fries, S. 298 ff., auch zum Folgenden). Eine spätere Anordnung ist in der Regel nur zulässig, sofern die Voraussetzungen für einen Widerruf der Baubewilligung vorliegen und das Bestandesprivileg dem nicht entgegensteht. Weicht die Bauherrschaft indes eigenmächtig von den bewilligten Plänen in baurechtlich relevanter Weise ab, so kann die Baubehörde, nach Aufforderung der Bauherrschaft um Einreichung eines neuerlichen Baugesuchs, die Bewilligungsfähigkeit des Vorhabens von Amtes wegen abklären und die nötigen Anordnungen treffen. In Rahmen dieser Abklärung kann sie die ursprüngliche Baubewilligung auch mit einem Revers verknüpfen.

E. 5.2

Vorliegend wich die Beschwerdeführerin mit der Einreichung der Pläne des Revisionsprojekts 2 über die farblich gekennzeichneten Änderungen hinaus vom

Revisionsprojekt 1 ab. Denn selbst wenn die neu eingezeichneten Küchen und Badezimmer nicht realisiert werden sollten, beabsichtigt die Beschwerdeführerin neuerdings zumindest die Vorbereitung der dafür benötigten Anschlüsse. Damit trat nach der Erteilung der Baubewilligung eine Veränderung der Sachlage ein, welche die Anordnung des Reverses rechtfertigt, ohne dass die Voraussetzungen für einen Widerruf gegeben sein müssten. Unter diesen Umständen erscheint auch das Vertrauen der Beschwerdeführerin in den unveränderten Weiterbestand der erteilten Bewilligungen nicht als schutzwürdig. Im nachträglich angeordneten Nutzungsbeschränkungsrevers liegt somit keine unzulässige Abänderung derselben.

E. 6

Weil der streitbetroffene Nutzungsbeschränkungsrevers rechtlich nicht zu beanstanden ist, erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist demnach abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 70 VRG) und steht ihr von vornherein keine Parteientschädigung zu. Da dem obsiegenden Beschwerdegegner durch das Beschwerdeverfahren kein nennenswerter Aufwand entstanden ist, ist auch ihm keine Parteientschädigung auszurichten. Demgemäss entscheidet die Kammer :

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