

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00692 vom 21. März 2012

ZH Verwaltungsgericht, 2012-03-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2011.00692

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00692 du 21 mars 2012

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00692 del 21 marzo 2012

Regeste

Baubewilligung | Baubewilligung: Begründungspflicht. Das Bauvorhaben sieht einen Neubau auf zwei Grundstücken vor, welche zu einer im Inventar der kunst- und kulturhistorischen Schutzobjekte von kommunaler Bedeutung eingetragenen Mehrfamilienhaussiedlung gehören. Ob die erst in der Rekursreplik ausdrücklich vorgebrachte Rüge, es fehle an einem Schutzentscheid des Stadtrats, eine verbotene "Klageänderung" darstellt, erscheint fraglich, kann im vorliegenden Fall jedoch offenbleiben (E. 1.1). Sieht ein Bauvorhaben die Erstellung eines Neubaus innerhalb eines inventarisierten Areals vor, so muss die Baubewilligung auf die entsprechende Inventarisierung unmissverständlich hinweisen, damit Betroffene in Kenntnis der Entscheidungsgründe ein Rechtsmittel ergreifen können (E. 1.2.3). Vorliegend enthielt die Baubewilligung keinerlei Hinweis darauf, dass der fragliche Rückgarten, in welchem das Bauvorhaben verwirklicht werden soll, inventarisiert ist. Es blieb unklar, ob die Baubehörde diesen Umstand bei ihrem Entscheid berücksichtigt. Dies stellt eine Verletzung der Begründungspflicht dar (E. 1.2.4). Aufgrund des Inventareintrags besteht die Vermutung, die betroffenen Rückgärten seien schutzwürdig (E. 2.1). Die Einschätzungen der Baubehörde, das Inventarobjekt werde von vornherein nicht gefährdet, erweist sich als nicht nachvollziehbar (E. 2.2). Sie kommt im Ergebnis einer Änderung des Schutzzumfangs gleich. Dafür ist jedoch ein förmlicher Schutzentscheid erforderlich (E. 2.3). Gutheissung.

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz sei auf seine Rüge, es fehle an einem Entscheid des Stadtrats über die Schutzwürdigkeit der Vor- und Rückgärten der Liegenschaften der privaten Beschwerdegegnerschaft, zu Unrecht nicht eingetreten. Der Beschwerdeführer habe aufgrund der falschen Publikation des Bauprojekts, der falschen Auskunft, welche ihm von der Denkmalpflege der Stadt Zürich erteilt worden sei, sowie des Fehlens jeglichen Hinweises auf die Inventarisierung der Gärten in der Baubewilligung einen Anspruch darauf gehabt, dass seine erst mit Rekursreplik ausdrücklich vorgebrachte Rüge behandelt werde. Der offenkundige Mangel sei im Übrigen von Amtes wegen zu berücksichtigen gewesen. Schliesslich habe die Vorinstanz ihre Pflicht zur Überprüfung der Ermessensausübung verletzt, indem sie erwogen habe, das Bauvorhaben erfülle die Anforderungen der besonderen Rücksichtnahme auf die Schutzobjekte. Die Vorinstanz erblickte in der erstmals in der Rekursreplik vorgebrachten Rüge, es sei zu Unrecht nicht vorgängig ein Entscheid über die Schutzwürdigkeit der inventarisierten Gebäude und deren Gärten gefällt worden, eine unzulässige Ausdehnung des Rekursgegenstands. Sie trat daher

insofern nicht auf den Rekurs ein.

E. 1.1

Im verwaltungsrechtlichen Rechtsmittelverfahren wird der Streitgegenstand bestimmt durch die angefochtene Anordnung einerseits und durch den (erstmaligen) Rekursantrag andererseits (RB 1983 Nr. 23; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, Vorbem. zu §§ 19–28 N. 86; Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. A., Bern 1983, S. 42 ff.). Selbst bei gleichbleibendem Begehren kann aber eine unzulässige "Klageänderung" vorliegen, wenn dieses aus einem anderen Rechtsgrund abgeleitet wird. Nach ständiger Praxis kann sich der Nachbar in baurechtlichen Streitigkeiten daher nicht nachträglich auf einen neuen Bauhinderungsgrund berufen (VGr, 17. November 2010, VB. 2009.00605, E. 9.3; 2. Dezember 2009, VB.2009.00511, E. 4.2). Vorliegend hatte der Beschwerdeführer der Sache nach bereits in seiner Rekurschrift gerügt, dass die Garten- bzw. Grünflächen von grosser Bedeutung seien, welcher das Bauvorhaben nicht gerecht werde. So hatte er ausgeführt, die zu überbauenden Grundstücke befänden sich in einer Siedlung, deren besondere Charakteristik in einem etwa 300 m langen Grüngürtel mit einer nach Süden ausgerichteten, bisher unüberbauten Garten- bzw. Grünfläche bestehe (Rekurschrift, S. 3). Mit dem Bauvorhaben werde der beschriebene Grüngürtel jäh unterbrochen und die Siedlung ihre bisherige Charakteristik unwiderruflich verlieren. Aufgrund seiner baulichen und landschaftlichen Ausgestaltung gelinge es dem Neubauprojekt nicht, sich gut in die bestehende, ausserordentlich grüne Umgebung einzuordnen (Rekurschrift, S. 4). Das Bauvorhaben und sein Umschwung müssten für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so gestaltet sein, dass eine gute Gesamtwirkung erreicht werde (Rekurschrift, S. 11 f.). Das Bauvorhaben, welches fast keine eigene Grünfläche mehr aufweise, wirke aufgrund seiner Gestaltung wie ein überdimensionierter, moderner Koloss, der sich inmitten einer grünen und ländlichen Umgebung gütlich tun wolle, ohne selber zur guten Gesamtwirkung beizutragen (Rekurschrift, S. 12). Die bauliche und landschaftliche Umgebung des Bauvorhabens zeichne sich durch eine durchwegs herkömmliche, dezente und zurückhaltende Architektur aus, die ihren Akzent bei einer ausserordentlich begrünten und naturbelassenen Umgebung setze. Durch die ungenügende Umgebungsgestaltung und diverse weitere Mängel des Vorhabens werde alles andere als eine gute Gesamtwirkung erzielt (Rekurschrift, S. 12). Ob mit den fraglichen Vorbringen in der Rekursreplik der Rekursgegenstand effektiv ausgedehnt wurde, ist daher zweifelhaft. Hinzu kommt, dass das Verbot der "Klageänderung", mit welchem die Vorinstanz ihren Entscheid begründete (Entscheid der Vorinstanz, E. 4), der Wahrung der funktionellen Zuständigkeit und des Instanzenzugs diene (Kölz/Bosshart/Röhl, Vorbem. zu §§ 19–28, N. 87 mit Hinweisen), was dafür spricht, es im Rahmen des Schriftenwechsels vor der nämlichen Instanz nicht mit der gleichen Strenge zu handhaben wie beim Weiterzug an eine höhere Instanz. Die Frage kann aber offenbleiben, wie sich aus dem Folgenden ergibt.

E. 1.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, die fragliche Rüge deshalb nicht bereits in seiner Rekurschrift ausdrücklich erhoben zu haben, weil die Baubewilligung keinen Hinweis auf die Inventarisierung der Gärten an der H-Strasse enthalten habe.

E. 1.2.1

Die Begründung eines Verwaltungsakts oder eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass die Betroffenen ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten können (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV], Art. 18 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 [KV] und § 10 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]). Das ist nur möglich, wenn sich sowohl die Betroffenen als auch die Rechtsmittelinstanzen über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 126 I 97 E. 2b; 123 I 31 E. 2c; Michele Albertini, *Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates*, Bern 2000, S. 402 ff. mit zahlreichen Hinweisen).

E. 1.2.2

An die Begründungsdichte von Baubewilligungen sind insofern keine hohen Anforderungen zu stellen, als dabei eine Baueingabe zu beurteilen ist, welche alle erforderlichen Unterlagen zu enthalten hat (§ 310 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 [PBG]). Die massgeblichen Sachumstände ergeben sich daher weitgehend aus der Baueingabe, weshalb mangels anderweitiger Anordnung im baurechtlichen Entscheid von der baueingabegemässen Bewilligung des Vorhabens auszugehen ist (Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf, *Zürcher Planungs- und Baurecht*, 5. A., Zürich 2011, S. 342 f.). Die Baubewilligung dient nicht dazu, Dritten die Auseinandersetzung mit der Baueingabe zu ersparen.

E. 1.2.3

Die Prüfung, ob ein Bauvorhaben Inventarobjekte tangiert, ist von der Baubehörde vorzunehmen. Sieht ein Bauvorhaben die Erstellung eines Neubaus innerhalb eines inventarisierten Areals vor, so muss die Baubewilligung auf die entsprechende Inventarisierung unmissverständlich hinweisen, damit Betroffene in Kenntnis der Entscheidungsgründe ein Rechtsmittel ergreifen können. Anders als bei Umständen, die der Baueingabe, insbesondere den Plänen, entnommen werden können, wird bei einer gänzlich fehlenden Begründung sonst nicht ersichtlich, ob die Baubehörde überhaupt in Kenntnis der massgeblichen Sachumstände entschieden hat. So wies das Bundesgericht in einem neueren Entscheid darauf hin, es lasse sich die Auffassung vertreten, dass die für eine Bewilligung zentralen Dokumente, wie etwa Wettbewerbsunterlagen, in der Baubewilligung ausdrücklich genannt werden müssen, um Dritten die Möglichkeit zu geben, gezielt Akteneinsicht zu verlangen (BGr, 27. Juli 2011, 1C_195/2011, E. 3.2).

E. 1.2.4

Vorliegend enthielt die Baubewilligung keinerlei Hinweis darauf, dass der fragliche Rückgarten, in welchem das Bauvorhaben verwirklicht werden soll, inventarisiert ist. Die Inventarisierung im Inventar der kunst- und kulturhistorischen Schutzobjekte von kommunaler Bedeutung fand nur dahingehend Erwähnung, dass das "bestehende Wohnhaus zur Strasse hin [...] im Inventar denkmalschützenswerter Gebäude eingetragen" sei. Bezugnehmend auf "das bestehende Inventarobjekt an der Strasse" baue der Neubau auf einer Symmetrie auf, setze sich jedoch bewusst von diesem ab. Die abgewinkelten Fassadenflächen würden die Volumetrie zusätzlich aufbrechen und interessante Sicht- und Raumbezüge in der näheren Umgebung bewirken. Der Neubau könne sich in seiner Erscheinung und Setzung in den vorliegenden Kontext einordnen. Damit hat die Bausektion

bis zu ihrer Rekursduplik nicht einmal ansatzweise zu erkennen gegeben, dass die Gärten zum Inventarobjekt gehören, sie eine Beeinträchtigung desselben durch den Neubau aber für ausgeschlossen hält. Aus der Baubewilligung wurde somit nicht ersichtlich, dass nicht nur das bestehende Wohnhaus, sondern auch dessen Rückgarten inventarisiert ist. Mithin blieb unklar, ob die Baubehörde diesen Umstand bei ihrem Entscheid berücksichtigte. Dies stellt eine Verletzung der Begründungspflicht dar. Unter diesen Umständen konnte vom Beschwerdeführer nicht verlangt werden, den blossen Hinweis, das bestehende Wohnhaus sei im Inventar denkmalschützenswerter Gebäude eingetragen, zum Anlass zu nehmen, abzuklären, ob die fraglichen Gärten vom Eintrag im Inventar der kunst- und kulturhistorischen Schutzobjekte von kommunaler Bedeutung erfasst seien.

E. 1.3

sowie zur Hälfte der Beschwerdegegnerin 2 aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 65a Abs. 2 VRG). Die private Beschwerdegegnerschaft ist überdies zu einer angemessenen Parteientschädigung an den Beschwerdeführer zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 lit. a und Abs. 3 VRG). Für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren erweist sich eine Entschädigung von insgesamt Fr. 2'400.- als angemessen.

E. 2

Da die Vorinstanz die Rüge des Beschwerdeführers nicht materiell beurteilt hat, stellt sich die Frage, ob das Verwaltungsgericht im Sinn von § 63 Abs. 1 VRG selbst entscheiden oder die Sache im Sinn von § 64 Abs. 1 VRG zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückweisen soll (Kölz/Bosshart/Röhl, § 63 N. 11, § 64 N. 6; VGr, 9. September 2004, VB.2004.00281, E. 3). Die Rechtsmittelinstanz verfügt über einen weiten Ermessensspielraum, ob sie einen reformatorischen Entscheid fällen oder eine Rückweisung vornehmen will (BGE 131 V 407 E. 2.1.1). Vorliegend sprechen sowohl prozessökonomische Gründe als auch die Tatsache, dass es sich um Rechtsfragen handelt, deren Beantwortung zu einem klaren Ergebnis führt, für eine materielle Beurteilung durch das Verwaltungsgericht (Kölz/Bosshart/Röhl, § 63 N. 11, § 64 N. 5).

E. 2.1

Gemäss § 203 Abs. 2 PBG erstellen die für Schutzmassnahmen zuständigen Behörden Inventare. Diese sollen eine Bestandesaufnahme der in Betracht fallenden Schutzobjekte ermöglichen. Die Erstellung der Inventare bzw. die Inventaraufnahme als solche bewirkt (noch) keinen Schutz (VGr, 19. August 2005, VB.2005.00242, E. 4.1 mit Hinweisen). Soll ein inventarisiertes Objekt dauernd geschützt werden, bedarf es der Umsetzung in verbindliche Schutzmassnahmen. Das Inventar begründet die Vermutung der Schutzwürdigkeit der verzeichneten Objekte, und die zuständige Behörde ist verpflichtet, sich mit dieser Vermutung auseinanderzusetzen. Diese Auseinandersetzung erfolgt beim Entscheid darüber, ob eine dauernde Schutzmassnahme anzuordnen sei. Dabei kann dieser Entscheid entweder in einer definitiven Unterschutzstellung, womit die durch das Inventar begründete Vermutung in eine definitive Schutzmassnahme umgesetzt wird, oder in einer Entlassung aus dem Inventar bestehen (RB 1990 Nr. 13; VGr, 19. Mai 2010, VB.2009.00662, E. 3.3). Der dauernde Schutz von Objekten des Natur- und Heimatschutzes erfolgt kraft § 205 PBG durch Massnahmen des Planungsrechts (lit. a), durch Verordnung (lit. b), Verfügung (lit. c) oder Vertrag (lit. d). Gefährdet ein Bauprojekt ein inventarisiertes Objekt, so hat das Gemeinwesen vorab einen Schutzentscheid zu treffen, das heisst Schutzmassnahmen anzuordnen oder ganz oder teilweise darauf zu verzichten. Nur wenn

eine Gefährdung eines inventarisierten Objekts durch ein Bauvorhaben von vornherein ausgeschlossen werden kann, besteht für das Gemeinwesen keine Veranlassung, über die Schutzwürdigkeit und den Schutzzumfang des Inventarobjekts zu entscheiden (VGr, 14. September 2011, VB.2011.00370, E. 2.1; 19. August 2005, VB.2005.00242, E. 4.1 mit Hinweisen). Zuständig für den Erlass von Schutzmassnahmen für Objekte von kommunaler Bedeutung ist nach § 211 Abs. 2 PBG der Gemeinderat (Exekutive). Die Baubehörden sind somit – soweit sie nicht mit dem Gemeinderat identisch sind – nicht befugt, im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens vorfrageweise einen materiellen Schutzentscheid zu treffen. Kann eine Beeinträchtigung eines inventarisierten Objekts durch ein Bauvorhaben nicht ausgeschlossen werden, so ist entweder das Baubewilligungsverfahren zu sistieren, bis der Schutzentscheid des Gemeinderats vorliegt, oder aber die beiden Verfahren sind koordiniert zu entscheiden (VGr, 19. August 2005, VB.2005.00242, E. 4.1 mit Hinweisen). Zwar steht den kommunalen Behörden bei der Frage, ob ein Bauvorhaben ein Schutzobjekt zu beeinträchtigen vermag oder nicht, ein gewisses Beurteilungsermessen zu (VGr, 19. August 2005, VB.2005.00242, E. 4.2), dieses ist mit jenem bei der Beurteilung der Schutzwürdigkeit hingegen nicht gleichzusetzen, besteht doch wegen des Inventareintrags die Vermutung der Schutzwürdigkeit (VGr, 14. September 2011, VB.2011.00370, E. 2.2). Der Spielraum der Bausektion wird vorliegend durch die dargelegte, im PBG begründete Regelung, wie mit inventarisierten Objekten zu verfahren ist, beschränkt.

E. 2.2

Aufgrund des Inventareintrags besteht – wie erwähnt – die Vermutung der Schutzwürdigkeit des streitigen Inventarobjekts. Zu diesem gehören, wie sich aus dem Inventarblatt ohne Weiteres ergibt, die Vor- und Rückgärten. So ist die "unbedingte Beibehaltung der Vor- und Rückgärten in möglichst unveränderter Form" anzustreben (S. 1). Die Auffassung der Beschwerdegegnerschaft, wonach die Rückgärten im Vergleich zu den Vorgärten von untergeordneter Bedeutung seien, findet im Inventarblatt keine Stütze. Dieses betont bei den Liegenschaften ungerader Hausnummer vielmehr die Bedeutung der Rückgärten (S. 2). Dies ist mit Blick auf die Dimensionen der Gärten auch nachvollziehbar. Im Gegensatz zu den Liegenschaften auf der anderen Seite der H-Strasse verfügen die Liegenschaften mit ungeraden Hausnummern über viel grössere Rück- als Vorgärten.

E. 2.3

Soll im Bereich der Rückgärten, welche Teil des Inventarobjekts bilden, ein Bauvorhaben verwirklicht werden, kommt dies einer Änderung des vermutungsweise bestehenden Schutzzumfangs (oben, E. 2.1) gleich, wofür ein Schutzentscheid erforderlich ist (VGr, 14. September 2011, VB.2011.00370, E. 2.4.3). Dass die betroffenen Parzellen das Areal der im Inventar verzeichneten Siedlung im Westen begrenzen und die Rückgärten der Liegenschaften H-Strasse 06/07 deutlich länger sind als diejenigen der anderen inventarisierten Gebäude, ändert daran – entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerschaft – nichts. Diese Argumente können erst im Rahmen des vorzunehmenden Schutzentscheids von Bedeutung sein. Eine Gefährdung des Inventarobjekts kann unter diesen Umständen nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Ein förmlicher Schutzentscheid ist daher unverzichtbar.

E. 3

Die Beschwerde erweist sich als begründet und ist gutzuheissen. Demgemäss sind der Entscheid des Baurekursgerichts vom 23. September 2011 und der Beschluss der Bausektion der Stadt Zürich vom 10. März 2009 aufzuheben, und die Sache ist zum neuen Entscheid im Sinn der Erwägungen an die Bausektion zurückzuweisen. Diese wird einen Schutzentscheid des Stadtrats betreffend das Inventarobjekt einzuholen haben, oder die beiden Verfahren sind koordiniert zu entscheiden. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Rekurs- und des Beschwerdeverfahrens je zu einem Sechstel den Beschwerdegegnern 1.1, 1.2 und

E. 4

Hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung ist darauf hinzuweisen, dass ein Rückweisungsentscheid nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts einen Zwischenentscheid darstellt, der nur angefochten werden kann, wenn die Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) erfüllt sind (BGE 133 II 409 E. 1.2).

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