

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00224 vom 10. September 2014

ZH Verwaltungsgericht, 2014-09-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2014.00224

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00224 du 10 septembre 2014

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00224 del 10 settembre 2014

Regeste

Vorentscheid/Baubewilligung | Dachanhebung bei einem Einfamilienhaus: nachbarlichen Zustimmung Die Besitzstandsgarantie gemäss § 357 Abs. 1 PBG bezieht sich nur auf Bauten, die seinerzeit gemäss dem damals geltenden Recht errichtet worden sind (E. 3.1). § 357 PBG will Umbauten ermöglichen und zwar losgelöst von der Frage, wann genau und aus welchen Gründen die umzubauenden Bauten vorschriftswidrig geworden sind (E. 3.4). Rückweisung.

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2014.00224 Urteil der 1. Kammer vom 10. September 2014 Mitwirkend: Abteilungspräsident Lukas Widmer (Vorsitz) , Verwaltungsrichterin Maja Schüpbach Schmid, Verwaltungsrichterin Sandra Wintsch, Gerichtsschreiber Martin Tanner. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Gemeinderat Horgen, vertreten durch RA C, Beschwerdegegner, betreffend Vorentscheid/Baubewilligung, hat sich ergeben: I. Mit Beschluss vom 19. August 2013 erliess der Gemeinderat Horgen einen baurechtlichen Vorentscheid. Darin wurde A mitgeteilt, dass ihm die Bewilligung für die Dachanhebung und den Einbau eines Zimmers in sein Einfamilienhaus auf dem Grundstück Kat.-Nr. 01 an der D-Strasse 02 in Horgen nicht in Aussicht gestellt werden könne. II. Dagegen rekurrierte A am 20. September 2013 an das Baurekursgericht des Kantons Zürich. Er beantragte, der Beschluss des Gemeinderats Horgen vom 19. August 2013 vollumfänglich aufzuheben und ihm eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen. Mit Entscheid vom 11. März 2014 wies das Baurekursgericht das Rechtsmittel ab. III. Am 8. April 2014 führte A Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte, den Entscheid des Baurekursgerichts aufzuheben und ihm eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen. Das Baurekursgericht liess sich am 30. April 2014 mit dem Schluss auf Abweisung der Beschwerde vernehmen. Der Gemeinderat Horgen stellte am 4. Juni 2014 ebenfalls den Antrag auf Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten von A. Dazu nahm dieser am 23. Juni 2014 Stellung. Eine Duplik des Gemeinderates Horgen datiert vom 20. August 2014. Die Kammer erwägt:

E. 1.1

Am 21. März 1983 ersuchte das damalige Konsortium F den Beschwerdegegner um Erteilung der Bewilligung für den Bau von insgesamt 20 Einfamilienhäusern auf den damaligen Parzellen aKat.-Nr. 03 und 04. Mit Beschluss vom 2. Mai 1983 bewilligte der Beschwerdegegner diese Einfamilienhausüberbauung an der D-Strasse in Horgen. Am 21. Juni 1983 wurde das ursprüngliche Grundstück Kat.-Nr. 04 unter anderem in die

(neuen) Parzellen Kat.-Nr. 05, 01 und 07 unterteilt.

E. 1.2

Der Beschwerdeführer ist Eigentümer der an der D-Strasse 02 gelegenen Parzelle Kat.-Nr. 01. Auf dieser Parzelle steht ein Reiheneinfamilienhaus. Unmittelbar an die südwestliche Fassade dieses Einfamilienhauses grenzt das höher gelegene Gebäude D-Strasse 08 (Parzelle Kat.-Nr. 07). An die nordöstliche Fassade ist übers Eck das tiefer gelegene Gebäude D-Strasse 06 (Parzelle Kat.-Nr. 05) angebaut. Das Einfamilienhaus des Beschwerdeführers weist ein Giebeldach auf, dessen Stirnseite bis zur Grenze der Parzelle Kat.-Nr. 05 reicht. Demgegenüber ist das Gebäude auf der Parzelle Kat.-Nr. 05 zu rund zwei Drittel mit einem Pultdach und zu rund einem Drittel mit einem Flachdach überdeckt, wobei der Flachdachteil bis an die Grenze der Parzelle des Beschwerdeführers reicht. Der Gebäudeabstand zwischen der Giebelfassade des Gebäudes D-Strasse 02 und der zurückversetzten Pultdachfassade des Gebäudes D-Strasse 06 beträgt teilweise fünf Meter. Der Beschwerdeführer plant, den westlichen Teil des Giebeldaches dergestalt anzuheben, dass bei gleichbleibender Firsthöhe die Dachneigung verringert wird. Unter der angehobenen Giebeldachhälfte soll ein zusätzliches Zimmer eingebaut werden.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer rügt, entgegen der Baubewilligungsbehörde und der Vorinstanz sei für die geplante Dachanhebung keine nachbarliche Zustimmung erforderlich. Bei seinem Einfamilienhaus handle es sich nämlich um eine im Sinn von § 357 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) baurechtswidrige Baute. Die Baurechtswidrigkeit ergebe sich im Wesentlichen aus drei Gründen: Erstens hätten seit Erteilen der ursprünglichen Baubewilligung die Vorschriften über den Grenzabstand geändert. Zweitens überschreite der Gebäudekomplex die maximal zulässige Gesamtgebäuelänge. Und drittens werde der minimal erlaubte Gebäudeabstand zwischen der Fassade des Pultdachs der Liegenschaft D-Strasse 06 und der Stirnfassade seiner eigenen Liegenschaft D-Strasse 02 unterschritten. Da die geplante Dachanhebung diesen ohnehin schon unterschrittenen Gebäudeabstand nur um eine kleine Mehrfläche verletze, sei das Projekt aufgrund von § 357 Abs. 1 PBG ohne Weiteres bewilligungsfähig.

E. 2.2

Der Beschwerdegegner seinerseits macht geltend, zwar stelle nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung die Aufstockung eines den Grenzabstand verletzenden Gebäudes keine neue Baurechtswidrigkeit dar. Im selben Entscheid habe das Verwaltungsgericht allerdings betont, dass eine Vergrösserung des Grundrisses dieses baurechtswidrigen Gebäudeteils unzulässig sei. Vorliegend werde durch die projektierte Dachanhebung das Ausmass der Gebäudeabstandsverletzung nahezu verdoppelt. Es werde mithin ein bereits bestehender Baurechtsverstoss ausgedehnt, was nach § 357 PBG unzulässig sei. Der vom Beschwerdeführer vertretene Standpunkt hätte im Ergebnis zur Folge, dass eine Dachanhebung zulässig wäre, wenn das Gebäude bereits den Gebäudeabstand verletze, nicht jedoch wenn das Gebäude bisher baurechtskonform gewesen wäre.

E. 3.1

Strittig ist, ob die in § 357 PBG geregelte Besitzstandsgarantie dem Beschwerdeführer einen Anspruch darauf vermittelt, die geplante Dachanhebung ohne nachbarliche Zustimmung zu verwirklichen. Bestehende Bauten dürfen unter anderem umgebaut und

erweitert werden, wenn keine überwiegenden öffentlichen oder nachbarlichen Interessen entgegenstehen (§ 357 Abs. 1 Satz 1 PBG). Für neue oder weiter gehende Abweichungen von Vorschriften bleiben die erforderlichen Ausnahmegewilligungen vorbehalten (§ 357 Abs. 1 Satz 2 PBG). Die Besitzstandsgarantie gemäss § 357 Abs. 1 PBG bezieht sich nur auf Bauten, die seinerzeit gemäss dem damals geltenden Recht errichtet worden sind. Demgegenüber geniesst rechtswidriges Verhalten kein Bestandesprivileg (Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf, Zürcher Planungs- und Baurecht, 5. A., Zürich 2011, S. 1133). Entsprechend ist nachstehend zu prüfen, ob die beiden streitbetroffenen Einfamilienhäuser D-Strasse 02 und 06 ursprünglich baurechtskonform waren.

E. 3.2

Mit Beschluss vom 2. Mai 1983 erteilte der Beschwerdegegner dem damaligen Konsortium F die Bewilligung für den Bau von zwanzig Einfamilienhäuser auf den Grundstücken aKat.-Nr. 03 und 04. Diese Baubewilligung beruhte auf der früheren Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Horgen vom 10. März 1960 (aBZO). Das Grundstück aKat.-Nr. 04, auf dem unter anderem die Gebäude D-Strasse 02 und 06 errichtet werden sollten, lag dabei in der Wohnzone W2. Noch vor Baubeginn liess das Konsortium F am 21. Juni 1983 das Grundstück aKat.-Nr. 04 unter anderem in die Parzellen Kat.-Nr. 05, 01 und 07 unterteilen. Dabei erfolgte die Parzellierung in der Weise, dass die Parzellengrenzen unmittelbar zwischen den projektierten Gebäuden hindurch verlief. Da die frühere Bau- und Zonenordnung den Grenzbau gestattete (vgl. § 40 aBZO) und überdies keinen Mindestgebäudeabstand vorschrieb, sind die beiden Einfamilienhäuser als ursprünglich baurechtskonform zu qualifizieren.

E. 3.3

Mit Inkrafttreten des Planungs- und Baugesetzes änderte sich die Rechtslage. Anders als das frühere Recht sieht § 271 PBG ausdrücklich vor, dass Gebäude einen bestimmten Mindestabstand einhalten müssen. Dieser berechnet sich wie folgt: Der Abstand zwischen Gebäuden, die Grenzabstände einhalten müssen, hat ohne Rücksicht auf Grundstücksgrenzen der Summe der beidseitig nötigen Grenzabstände zu entsprechen (§ 271 PBG). Die streitbetroffenen Einfamilienhäuser liegen gemäss der aktuell geltenden Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Horgen vom 15. September 2011 (BZO) in der Wohnzone W1.6. In dieser Zone haben Gebäude einen kleinen Grundabstand von mindestens 4 Meter einzuhalten (Ziff. 5.1 BZO). Wie oben dargelegt, liegen die Giebelfassade des Gebäudes D-Strasse 02 und die zurückversetzte Pultdachfassade des Gebäudes D-Strasse 06 teilweise nur fünf Meter auseinander. Folglich wird der gemäss § 271 PBG erforderliche minimale Gebäudeabstand von 8 Meter (2 x 4 Meter) um 3 Meter unterschritten. In den Akten sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass diese Abstandsunterschreitung durch ein Näherbaurecht gedeckt wäre. So ist insbesondere § 270 Abs. 3 PBG, der die Möglichkeit eines solchen Näherbaurechts vorsieht, erst per 1. Februar 1992 und damit nach dem Bau der fraglichen Einfamilienhäuser in Kraft getreten. Es kann diesbezüglich auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG). Aufgrund der Gebäudeabstandsunterschreitung sind die beiden Einfamilienhäuser als nachträglich baurechtswidrig geworden zu qualifizieren.

E. 3.4

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts stellt die Erhöhung von im Grenzabstandsbereich befindlichen Gebäudefassaden keinen neuen oder weitergehenden

Gesetzesverstoss im Sinn von § 357 Abs. 1 Satz 2 VRG dar. In einem solchen Fall ist vielmehr bloss zu prüfen, ob gemäss § 357 Abs. 1 Satz 1 VRG überwiegende öffentliche oder nachbarliche Interessen der geplanten Erhöhung entgegenstehen (VGr, 10. April 2002, VB.2001.00375, E. 2b und c = BEZ 2002 Nr. 20; VGr, 30. Mai 2012, VB.2011.00640, E. 5.4.3). Dieser Grundsatz muss auch in Bezug auf das vorliegende Bauprojekt gelten. Entgegen der Vorinstanz kann es nämlich keine Rolle spielen, ob die geplante Fassadenerhöhung nicht zulässig wäre, wenn die beiden Einfamilienhäuser erst nach Inkrafttreten von § 270 Abs. 3 PBG und damit gestützt auf ein projektbezogenes Näherbaurecht errichtet worden wäre. § 357 PBG will Umbauten ermöglichen und zwar losgelöst von der Frage, wann genau und aus welchen Gründen die umzubauenden Bauten vorschriftswidrig geworden sind. § 357 PBG enthält keine Vorschrift, wonach solche Umbauten und Änderungen nur dann bewilligungsfähig sind, wenn ein identisches, aber zu einem späteren Zeitpunkt errichtetes Gebäude ebenfalls umgebaut oder geändert werden darf.

E. 3.5

Der Beschwerdegegner und die Vorinstanz gingen somit zu Unrecht davon aus, dass § 357 Abs. 1 Satz 1 PBG auf das vorliegende Bauvorhaben nicht anwendbar sei. Als Folge davon nahmen sie auch nicht die in dieser Bestimmung vorgesehene Abwägung zwischen den betroffenen öffentlichen und nachbarlichen Interessen vor. Diese Interessenabwägung eröffnet der lokalen Baubehörde einen Beurteilungsspielraum. Entsprechend ist die Sache an den Beschwerdegegner zurückzuweisen. Dieser wird im Übrigen auch die Einhaltung der Baumassenziffer und die weiteren Bewilligungsvoraussetzungen prüfen müssen, sofern er sich in genereller Weise zur Bewilligungsfähigkeit des Bauvorhabens äussert.

E. 4

Kann eine Rückweisung zu einer vollständigen Gutheissung des Antrages führen, gilt – besondere Umstände vorbehalten – die beschwerdeführende Person mit Blick auf die Kosten- und Entschädigungsfolgen gegenüber der Verwaltung als obsiegend (BGr, 28. April 2014, 2C_846/2013, E. 3.2 f.). Ausgangsgemäss sind somit die Kosten des Rekurs- und des Beschwerdeverfahrens der Gemeinde Horgen aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 65a Abs. 2 VRG). Die Gemeinde Horgen ist überdies zu einer angemessenen Parteientschädigung an den Beschwerdeführer zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 VRG).

E. 5

Es liegt ein Rückweisungsentscheid vor. Letztinstanzliche kantonale Rückweisungsentscheide sind als Zwischenentscheide im Sinn von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) zu qualifizieren (BGE 138 I 143 E. 1.2, 133 V 477 E. 4.2). Die vorliegende Rückweisung ist daher vor Bundesgericht nur direkt anfechtbar, wenn sie einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b).