

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2018.00530 vom 28. Juni 2018

ZH Verwaltungsgericht, 2018-06-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2018.00530

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2018.00530 du 28 juin 2018

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2018.00530 del 28 giugno 2018

Regeste

Nachträgliche Baubewilligung | Baurekursgerichtlicher Rückweisungsentscheid betreffend nachträglich bewilligten auskragenden Balkonanbau. Anfechtbarkeit von Rückweisungsentscheiden (E. 1). Der streitbetroffene Balkonanbau durchstösst die hypothetische Dachschräge und ist als Dachaufbaute nach der bauästhetisch motivierten Regelung von § 292 lit. a PBG zu beurteilen (E. 4.1). Kognition des Baurekursgerichts und des Verwaltungsgerichts (E. 4.2). Zusammenfassung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung betreffend über die Schnittlinie Dachfläche/Fassade auskragende Terrassen bei Schrägdächern und Attikageschossen (E. 4.4). Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz den Balkonanbau bzw. die Auskrragung über die Fassadenlinie hinaus als unruhig und überdimensioniert beurteilte. Der Gesetz- und Verordnungsgeber ging beim Erlass der einschlägigen Bestimmungen von einer klassischen Bauweise aus, welche einen Abschluss der Gebäude an der Schnittlinie von Dachfläche und Fassade vorsieht (E. 4.5.3). Grundsätzlich ist die Beseitigung einer vorschriftswidrig erstellten Baute zu veranlassen bzw. der rechtmässige Zustand wiederherzustellen, das Verhältnismässigkeitsprinzip kann diesen Grundsatz jedoch relativieren; es ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen (E. 5.1). Diesbezüglich ist die Streitsache noch nicht entscheidungsreif; es ist nicht zu beanstanden, dass das Baurekursgericht die Streitsache an die kommunale Baubehörde zurückwies (E. 5.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zur Behandlung der Beschwerde zuständig. Rückweisungsentscheide, welche der Vorinstanz einen Beurteilungsspielraum belassen, sind nur dann selbständig anfechtbar, wenn ein nicht wiedergutzumachender Nachteil droht oder die Gutheissung einer dagegen erhobenen Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen würde (§ 19a Abs. 2 VRG i. V. m. Art. 93 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [BGG]; Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 19a N. 64; Alain Griffel, Kommentar VRG, § 28 N. 45). Eine Beurteilung der vorliegend streitbetroffenen Balkonanbaute als rechtskonform und damit eine Gutheissung der vorliegenden Beschwerde würde bewirken, dass die Prüfung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands durch die kommunale Baubehörde hinfällig wäre und ein Endentscheid vorläge. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 1.1

D,

E. 1.2

E, beide vertreten durch RA F, Beschwerdegegnerschaft, und Bauvorstand der Gemeinde Buchs, vertreten durch RA G, Mitbeteiligter, betreffend nachträgliche Baubewilligung, hat sich ergeben: I. Mit Verfügung vom 14. Dezember 2017 erteilte der Bauvorstand der Gemeinde Buchs B und A die nachträgliche baurechtliche Bewilligung für eine bereits realisierte Projektänderung betreffend den mit Verfügung vom 24. Februar 2014 bewilligten Balkonanbau an das bestehende Gebäude an der H-Strasse 01 in Buchs (Kat.-Nr. 02). II. Hiergegen rekurrten E und D am 15. Januar 2018 an das Baurekursgericht. Dieses hiess das Rechtsmittel am 28. Juni 2018 teilweise gut, hob die angefochtene Verfügung auf, soweit sie die Auskragung des Balkons um 0,5 m über die Südfassade hinaus betrifft, und wies das Geschäft zur Prüfung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an die Baubehörde zurück. Im Übrigen wies das Baurekursgericht den Rekurs ab, soweit darauf eingetreten wurde. III. Gegen den Entscheid des Baurekursgerichts erhoben B und A am 1. September 2018 Beschwerde an das Verwaltungsgericht und beantragten die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids sowie die Bestätigung der Verfügung des Bauvorstandes der Gemeinde Buchs, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerschaft; zudem seien die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens der Beschwerdegegnerschaft aufzuerlegen. In prozessualer Hinsicht beantragten sie die Durchführung eines Augenscheins. Am 17. September 2018 beantragte der Bauvorstand der Gemeinde Buchs die Gutheissung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerschaft. Das Baurekursgericht beantragte am 27. September 2018 ohne weitere Bemerkungen die Abweisung der Beschwerde. Mit Eingaben vom 3. Oktober 2018 sowie vom 5. November 2018 beantragte die Beschwerdegegnerschaft die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdeführenden. Die Kammer erwägt:

E. 2

In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragt die Beschwerdeführerschaft die Durchführung eines Augenscheins. Der Entscheid darüber, ob ein Augenschein angeordnet wird, steht im pflichtgemässen Ermessen der anordnenden Behörde. Die Durchführung eines Augenscheins ist dann geboten, wenn die tatsächlichen Verhältnisse unklar sind und anzunehmen ist, die Parteien vermöchten durch ihre Darlegungen vor Ort Wesentliches zur Erhellung der sachlichen Grundlagen des Rechtsstreits beitragen. Der Verzicht auf die Durchführung eines Augenscheins ist zulässig, wenn die Akten eine hinreichende Entscheidungsgrundlage darstellen. Eine Pflicht zur Durchführung eines Augenscheins besteht jedenfalls nur dann, wenn die tatsächlichen Verhältnisse auf andere Weise nicht abgeklärt werden können (BGr, 8. November 2010, 1C_192/2010, E. 3.3; BGr, 10. August 2010, 1C_512/2009, E. 2.3; VGr, 23. Oktober 2014, VB.2014.00290, E. 2.1). Vorliegend ist die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts im Sinn von § 7 Abs. 1 VRG mittels der bei den Akten liegenden Pläne und Fotografien möglich, welche die tatsächlichen Verhältnisse anschaulich wiedergeben. Uneinigkeit bezüglich der Sachlage besteht bloss hinsichtlich der Frage, ob der streitbetroffene Balkon die Fassadenlinie um rund 50 cm oder um 33 cm überschreitet, was sich als nicht entscheidrelevant erweist (vgl. E. 4.5.3). Die Durchführung eines Augenscheins erübrigt sich.

E. 3

Die Beschwerdeführenden erstellten im Rahmen eines am 24. Februar 2014 vom Bauvorstand der Gemeinde Buchs bewilligten Umbaus ihres in der Wohnzone W2A gelegenen Einfamilienhauses an der H-Strasse 01 in Buchs an der südwestlichen Gebäudefassade in einem Fassadenrücksprung einen Balkonanbau. Dieser wurde in südlicher, traufseitiger Richtung grösser als bewilligt bzw. über die Fassade hinausragend gebaut, woraufhin die Beschwerdeführerschaft ein nachträgliches Baugesuch einreichte, dessen Bewilligung vorliegend angefochten ist. Das streitbetroffene Gebäude ist mit einem asymmetrischen Schrägdach bedeckt, dessen längerer Dachschenkel eine Neigung von 15° aufweist und flach gegen Süden abfällt. Das beschwerdeführerische Grundstück grenzt in westlicher Richtung an das der Beschwerdegegnerschaft gehörende Grundstück H-Strasse 03 (Kat.-Nr. 04).

E. 4.1

Der streitbetroffene Balkonanbau durchstösst die hypothetische Dachschräge und ist als Dachaufbaute nach der Regelung von § 292 lit. a des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) zu beurteilen. Diese Vorschrift lässt zwar Raum für Bestimmungen bezüglich Dachaufbauten in den kommunalen Bau- und Zonenordnungen; hiervon wurde vorliegend jedoch kein Gebrauch gemacht. § 292 PBG ist bauästhetisch motiviert und soll gewährleisten, dass Dachgeschosse noch als solche erkennbar sind und nicht den Eindruck von Vollgeschossen vermitteln. Dach und Dachaufbauten sollen in einem abgerundeten harmonischen Bild als ein aufeinander abgestimmtes Ganzes erscheinen. Insbesondere sollen überdimensionierte, dem Dachbereich ein Übergewicht verleihende Aufbauten verhindert werden (VGr, 20. August 2018, VB.2018.00240, E. 6.1; 6. November 2014, VB.2014.00206, E. 4.1).

E. 4.2

Ähnlich wie § 238 PBG eröffnet § 292 PBG der Baubehörde einen gewissen von der Rekursinstanz zu respektierenden Beurteilungsspielraum. Bei der Überprüfung des kommunalen Entscheids muss die Vorinstanz die angeführten Entscheidungsgründe gebührend berücksichtigen und sich mit den Kriterien auseinandersetzen, welche von der Baubehörde entwickelt wurden. Sie darf den Einordnungsentscheid der kommunalen Behörde nur aufheben, wenn diese bei der Anwendung der ästhetisch motivierten Bestimmung von § 292 PBG ihren durch die Gemeindeautonomie gewährleisteten Beurteilungs- und Ermessensspielraum überschritten hat. Dies trifft nicht nur zu, wenn ihr Entscheid sachlich nicht mehr vertretbar und damit willkürlich ist. Da die kommunale Behörde ihr Ermessen pflichtgemäss ausüben muss, hat sie dabei vom Sinn und Zweck der anzuwendenden Regelung auszugehen und neben dem Willkürverbot auch das Rechtsgleichheitsgebot, das Verhältnismässigkeitsprinzip und das übergeordnete Gesetzesrecht zu beachten. Eine kommunale Behörde überschreitet daher den ihr zustehenden Beurteilungs- und Ermessensspielraum auch dann, wenn sie sich von unsachlichen, dem Zweck der Ästhetiknorm fremden Erwägungen leiten lässt oder die Grundsätze der Rechtsgleichheit und der Verhältnismässigkeit verletzt. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit sind lokale ästhetische Interessen gegenüber den privaten und den überkommunalen öffentlichen Interessen an der Errichtung der geplanten Baute abzuwägen. Dabei müssen insbesondere die Interessen an der Erreichung der Zielsetzungen der Raumplanung des Bundes berücksichtigt werden, weshalb die Rechtsmittelinstanz die Gemeindeautonomie nicht verletzt, wenn sie einen kommunalen Einordnungsentscheid aufhebt, der diesen

öffentlichen Interessen nicht oder unzureichend Rechnung trägt (vgl. BGr, 5. September 2017, 1C_358/2017, E. 3.6). Das Verwaltungsgericht verfügt bei der Überprüfung des Entscheids der Vorinstanz über eine Rechtskontrolle. Es hat zu prüfen, ob sich der Rekursentscheid unter Berücksichtigung der erstinstanzlichen Entscheidungsgründe als rechtmässig erweist. Eine Überprüfung der Angemessenheit steht dem Verwaltungsgericht hingegen nicht zu (§ 50 Abs. 2 VRG). Insofern kann das Verwaltungsgericht den Entscheid der Vorinstanz nur aufheben, wenn diese eine Rechtsverletzung begangen hat.

E. 4.3

Die kommunale Baubehörde hat sich mit den ästhetischen Aspekten der Balkonanbaute in der nachträglichen Baubewilligung nicht umfassend auseinandergesetzt; es findet sich unter dem Titel "Einordnung/Gestaltung" bloss die Bemerkung, dass die Projektänderung die befriedigende Einordnung in die Umgebung nicht mindere. Zwar hat sich die Baubehörde mit der Überbauungsziffer sowie mit der einschlägigen Abstandsregelung befasst. Die Beurteilung der Ausgestaltung von Dachaufbauten ist jedoch unabhängig davon vorzunehmen; eine ungenügende Ausgestaltung vermag die Bewilligung einer Aufbaute zu verhindern, auch wenn die Bestimmungen betreffend die Gebäude- bzw. Grenzabstände und die Überbauungsziffern eingehalten sind (VGr, 21. März 2012, VB.2011.00539, E. 3.2; 12. Juli 2006, VB.2006.00150, E. 3.2). Je eingehender die kommunale Behörde ihren Entscheid begründet hat, desto höher werden die Anforderungen an eine abweichende Begründung des Baurekursgerichts. Da eine eingehende Auseinandersetzung der kommunalen Baubehörde mit der Gestaltung der Balkonanbaute fehlt, vergrössert sich vorliegend der Beurteilungsspielraum des Baurekursgerichts.

E. 4.4

Im oben erwähnten Entscheid des Verwaltungsgerichts (VGr, 21. März 2012, VB.2011.00539, E. 3.4) wird ausgeführt, dass der Gesetz- bzw. Verordnungsgeber bei der Definition der Dachgeschosse von einer "klassischen" Bauform ausging, was bei der Auslegung der einschlägigen Bestimmungen zu beachten sei. Mit der Zielsetzung und Zweckbestimmung der Vorschriften über die Dachgeschosse, die darauf abzielen, dass Dachgeschosse gegenüber den Vollgeschossen klar als solche erkennbar sind und einen ästhetisch befriedigenden harmonischen Eindruck vermitteln, sei es generell nicht vereinbar, dass den Dachgeschossen über die Fassaden hinausragende Terrassen vorgelagert werden. Bei den mit einem Schrägdach versehenen Dachgeschossen sei dies schon aus § 281 PBG abzuleiten, wonach das Schrägdach an die Schnittlinie Dachfläche/Fassade angelegt werden muss. Dies lasse bei einem unter einem Schrägdach gelegenen Dachgeschoss keine vorgelagerte Terrasse zu, selbst wenn diese die für Dachaufbauten zulässige Breite von einem Drittel der betreffenden Fassadenlänge nicht überschreitet. Damit wurde die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts, wonach auskragende Terrassen bei Attikageschossen unzulässig sind (VGr, 25. August 2016, VB.2016.00182; 12. Juli 2006, VB.2006.00150; 24. November 2004, VB.2004.00203), auf Dachgeschosse mit Schrägdächern ausgedehnt. Im erstgenannten Entscheid wurde die Frage der Anwendbarkeit der genannten Rechtsprechung auf Dachgeschosse mit Schrägdächern allerdings wiederum offengelassen (VGr, 25. August 2016, VB.2016.00182, E. 3.2).

E. 4.5.1

Das Baurekursgericht führt im Hinblick auf die ästhetische Würdigung der Balkonanbaute aus, dass das streitbetroffene Gebäude zwar ein Schrägdach aufweise, die Neigung von 15° auf der vorliegend massgebenden Seite jedoch gering sei. Die Balkonkonstruktion wirke von Westen her betrachtet massiv, zumal das Schrägdach dahinter kaum noch sichtbar sei. Insbesondere die südliche Auskragung über den Schnittpunkt der Fassadenlinie und der Dachfläche hinaus falle bei der Einordnungsbeurteilung negativ ins Gewicht, da sie einen unruhigen Eindruck vermittele und den Balkon überdimensioniert erscheinen lasse.

E. 4.5.2

Die Beschwerdeführerschaft hält dem entgegen, die Verlängerung des Balkons bis nahe an den Rand der Dachauskragung bzw. des Vordachs bewirke ein ruhiges Gesamtbild. Zudem diene die Auskragung des Balkonbodens als Witterungsschutz für den darunterliegenden Sitzplatz, was eine Baubewilligung rechtfertige. Die Mitbeteiligte bringt vor, bei Schrägdächern bestehe aus architektonischen Gründen gar nie die Gefahr, dass das Dachgeschoss als Vollgeschoss in Erscheinung trete.

E. 4.5.3

Mit Blick auf die von den Parteien ins Recht gereichten Fotodokumentationen, aus welchen die Dominanz des Anbaus und die Auskragung über die Fassadenlinie hinaus ersichtlich werden, ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die Bauausführung des streitbetroffenen Balkons als unruhig und überdimensioniert beurteilte. Es ist sachgerecht, dass sie in ihren Erwägungen die Rechtsprechung betreffend auskragende Terrassen bei Attikageschossen heranzog, und ihrem Entscheid die "klassische" Bauweise zugrunde legte, von welcher der Gesetz- und Verordnungsgeber beim Erlass der einschlägigen Bestimmungen ausging. Diese Bauweise ist aus den Skizzen im Anhang zur Allgemeinen Bauverordnung vom 22. Juni 1977 (ABV) zu § 292 PBG und § 281 PGB ersichtlich und sieht keine auskragenden Balkone vor, sondern grundsätzlich einen Abschluss der Gebäude an der Schnittlinie von Dachfläche und Fassade (s. VGr, 21. März 2012, VB.2011.00539, E. 3.4). Mit Blick darauf ist es unerheblich, ob die Auskragung 50 cm oder, wie von der Beschwerdeführerschaft vorgebracht, bloss 33 cm beträgt, da die Schnittlinie jedenfalls deutlich wahrnehmbar überschritten ist. Dass Auskragungen als Witterungsschutz dienen und daher zu bewilligen seien, geht zudem entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerschaft nicht aus dem von ihnen angeführten Entscheid des Verwaltungsgerichts (VGr, 24. November 2004, VB.2004.00203, E.2.2) hervor, und ihre diesbezüglichen Vorbringen lassen sich denn auch nicht auf eine Grundlage in den einschlägigen Baurechtserlassen stützen. Ebenso wenig trifft es zu, dass Dachgeschosse unter Schrägdächern aus architektonischen Gründen gar nie als Vollgeschosse in Erscheinung treten könnten. Es wurden diverse Baurechtsnormen wie namentlich diejenigen zur Dachgestaltung oder beispielsweise auch solche zur Kniestockhöhe gerade dazu erlassen, dies zu verhindern. Erst die – nötigenfalls gerichtliche – Durchsetzung dieser Normen führt dazu, dass Dachgeschosse unter Schrägdächern nicht als Vollgeschosse in Erscheinung treten.

E. 4.6

Zusammenfassend ergibt sich aus dem Gesagten, dass der ästhetischen Würdigung der Vorinstanz zuzustimmen ist und sich der Entscheid der Baubehörde insofern nicht halten lässt. Unter dem Gesichtspunkt von § 292 PBG ist die Balkonanbaute nicht baurechtskonform. Bei diesem Ergebnis kann die von den Parteien ebenfalls aufgeworfene

Frage der Bewilligungsfähigkeit der Baute unter dem Aspekt von § 238 Abs. 1 PGB offengelassen werden.

E. 4.7

Der vom Beschwerdeführer weiter geltend gemachte Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht ist in sachverhaltsmässiger Hinsicht zu wenig substantiiert. Zudem wird ein solcher erst dann anerkannt, wenn eine ständige gesetzwidrige Praxis einer rechtsanwendenden Behörde vorliegt und die betreffende Behörde zu erkennen gibt, dass sie auch in Zukunft nicht von dieser Praxis abzuweichen gedenkt (VGr, 1. Oktober 2015, VB.2015.00429, E. 2.3 mit Hinweisen). Derartiges ist vorliegend nicht ersichtlich.

E. 5.1

Wie die Vorinstanz richtig ausführt, ist mit Blick auf § 341 PGB grundsätzlich die vollständige oder teilweise Beseitigung einer in Verletzung der einschlägigen Vorschriften erstellten Baute zu veranlassen bzw. der rechtmässige Zustand wiederherzustellen. Das Verhältnismässigkeitsprinzip kann diesen Grundsatz jedoch relativieren. Es ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, wobei auch die Gut- oder Bösgläubigkeit der Bauherrschaft zu berücksichtigen ist (s. zum Ganzen Alain Griffel, Raumplanungs- und Baurecht – in a nutshell, 3. A., Zürich/St. Gallen 2017, S. 239).

E. 5.2

Ogleich diese Möglichkeit in § 28 VRG anders als in § 64 VRG nicht ausdrücklich vorgesehen ist, kann auch das Baurekursgericht eine Streitsache in besonders gelagerten Fällen an ihre Vorinstanz zurückweisen. Vorliegend ist die Streitsache hinsichtlich der genannten Interessenabwägung noch nicht entscheidungsreif; es müssen weitere Abklärungen zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts wie beispielsweise betreffend die Gut- oder Bösgläubigkeit der Bauherrschaft angestellt werden. Zudem ist eine besonders rasche Fällung eines Endentscheids im vorliegenden Fall nicht zwingend. Unter derartigen Umständen kann eine Rückweisung an die Baubehörde in Betracht kommen (vgl. zum Ganzen Griffel, Kommentar VRG, § 28 N. 38 f.). Die Vorinstanz erwog, dass die kommunale Baubehörde mit Blick auf § 2 lit. c PGB grundsätzlich für die erstinstanzliche Gesetzesanwendung und gegebenenfalls die Androhung und Durchführung von Vollstreckungsmassnahmen gemäss §§ 29 ff. VRG zuständig ist, weshalb sie im vorliegenden Fall die geeignete Instanz für die Weiterführung des Verfahrens sei. Die baurekursgerichtliche Entscheidung zur Fällung eines Rückweisungsentscheids lag innerhalb des diesbezüglichen vorinstanzlichen Beurteilungsspielraums und ist nicht zu beanstanden.

E. 6

Zusammengefasst ergibt sich, dass sich die streitbetroffene Balkonbaute – jedenfalls soweit sie über die Fassade auskragt – als baurechtswidrig erweist und der vorinstanzliche Rückweisungsentscheid zu schützen ist. Die Beschwerde ist damit als unbegründet abzuweisen.

E. 7.1

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführenden aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihnen bei diesem Ergebnis nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Sie sind vielmehr zu verpflichten, der privaten Beschwerdegegnerschaft eine Parteientschädigung zu bezahlen (§ 17 Abs. 2

VRG). Als angemessen erscheint eine solche von Fr. 2'000.-. Der Baubewilligungsbehörde steht in der vorliegenden Konstellation, in der sich auf beiden Seiten private Parteien gegenüberstehen, praxisgemäss keine Parteientschädigung zu (VGr, 28. Juni 2018, VB.2018.00214, E. 5).

E. 7.2

Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren ist ein Rückweisungsentscheid. Dieser ist als Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG zu qualifizieren und daher vor Bundesgericht nur direkt anfechtbar, wenn er 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).

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