

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00301 vom 14. November 2016

ZH Verwaltungsgericht, 2016-11-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00301

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00301 du 14 novembre 2016

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00301 del 14 novembre 2016

Regeste

Ersatzvornahme (Rückbau) | Ersatzvornahme: Übereinstimmung Vollstreckungsverfügung mit Sachverfügung(en); Einbezug von Erwägungen. Die Vollstreckungsverfügung ist unter anderem dann anfechtbar, wenn Mängel vorgebracht werden, die in ihr selber begründet sind. Es kann etwa geltend gemacht werden, die Vollstreckung gehe über die zu vollstreckende Anordnung hinaus oder sie stimme nicht mit ihr überein (E. 2.3). Der Beschwerdeführer wehrt sich gegen die (lediglich) in den Erwägungen der Vollstreckungsverfügung, nicht jedoch im Dispositiv erwähnte ersatzvornahmeweise Verschiebung des Aussencheminées, welches sich demgemäss "ohne Berechtigung auf dem Gemeindegrundstück befinde und von dort zu entfernen sei". Für die Rechtmässigkeit der Vollstreckungsverfügung ist erforderlich, dass ihr einerseits eine Sachverfügung zugrunde liegt und andererseits eine vorgängige Androhung der Ersatzvornahme erfolgte. Zwar wird die Verschiebung des Aussencheminées unter Androhung der Ersatzvornahme erstmals in der rechtskräftigen Verfügung erwähnt, mit welcher die Ersatzvornahme hinsichtlich des Vordachrückbaus angedroht wurde. Diese Verfügung weist allerdings eine Doppelfunktion auf: Sie ist, betreffend Aussencheminée, gleichzeitig Sach- und Androhungsverfügung. Lediglich hinsichtlich der Kürzung des Vordachs des Gartenhauses ist sie auf deren Androhung beschränkt, nachdem diesbezüglich in der Sache bereits rechtskräftig entschieden worden war. Nachdem die Erwägungen einer Verfügung – auch ohne ausdrücklichen Hinweis – insoweit an der Rechtskraftwirkung teilhaben, als sie für das Verständnis des Dispositivs unerlässlich sind bzw. wenn der Sinn des ganzen Entscheids auf sie verweist, erweist sich die Vollstreckungsverfügung als rechtmässig (E. 4.3).
Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zuständig. Als Adressat des angefochtenen Entscheids ist der Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert (§ 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG). Die weiteren Prozessvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt.

E. 2.1

Unbestritten sind die Rechtskraft der Baubewilligung vom 14. Mai 2013, der im Rechtsmittelverfahren darüber ergangenen Entscheide (vgl. E. I) sowie des Beschlusses vom 13. Juni 2017. Streitgegenstand bildet die Vollstreckungsverfügung vom 12. Februar 2019.

E. 2.2

Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt (E. 6), kann, wenn ein Privater eine ihm obliegende Handlung pflichtwidrigerweise unterlässt, deren Vornahme durch einen Dritten auf dessen Kosten angeordnet werden (Ersatzvornahme; vgl. § 30 Abs. 1 lit. b VRG). Diesem Vorgehen hat eine Androhung voranzugehen (§ 31 Abs. 1 VRG). Zeigt letztere keine Wirkung, so wird mittels Vollstreckungsverfügung die Ersatzvornahme angeordnet. Die Vollstreckungsverfügung ist damit Instrument zur zwangsweisen Durchsetzung einer rechtskräftigen (Sach-)Verfügung oder eines rechtskräftigen Entscheids. Als Kernstück des Vollstreckungsverfahrens bestimmt sie die Modalitäten der Zwangsmassnahme, indem sie Zeitpunkt, Ort und Art der Vollstreckung festlegt (Tobias Jaag in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich 2014 [Kommentar VRG], § 30 N. 27; VGr, 1. März 2012, VB.2011.00455E. 1.2).

E. 2.3

Bei der Anfechtung einer Vollstreckungsverfügung kann gegenüber der Sachverfügung nur noch geltend gemacht werden, sie sei von Anfang an nichtig gewesen, enthalte schwerwiegende Grundrechtsverletzungen oder sei durch nachträglich eingetretene Umstände rechtswidrig oder gegenstandslos geworden. Die Vollstreckungsverfügung ist ferner dann anfechtbar, wenn Mängel vorgebracht werden, die in ihr selber begründet sind. Es kann etwa geltend gemacht werden, die Vollstreckung gehe über die zu vollstreckende Anordnung hinaus oder sie stimme nicht mit ihr überein. Weiter kann sich der Pflichtige auf das Gesetzmässigkeitsprinzip bei der Wahl des Vollstreckungsmittels oder auf das Verhältnismässigkeitsprinzip berufen, wenn in der Sachverfügung das Vollstreckungsmittel nicht speziell genannt ist (Tobias Jaag, Kommentar VRG, § 30 N. 81 f.). Rügen, welche sich auf die Rechtmässigkeit der Sachverfügung beziehen, sind abgesehen von den vorgenannten Ausnahmen nicht mehr zu hören.

E. 3.1

Die nachträgliche Baubewilligung vom 14. Mai 2013 enthält unter anderem die Bedingung, dass das über die Grenze ragende Vordach um mindestens 3 m zurückzunehmen sei, bevor ein Näherbaurecht zur gemeindeeigenen Parzelle Kat.-Nr. 04 erteilt werde. Sodann verlangte der Gemeinderat darin auflagenweise, das westliche Vordach bei der Terrassenecke um mindestens 2 m zu reduzieren und gewährte für den Rückbau eine Frist bis zum 1. Juli 2013, ansonsten kein Näherbaurecht erteilt würde und der normale Grenzabstand von 3,5 m einzuhalten wäre (Disp-Ziff. 8 und 9). Der Bewilligung wurden ein Grundriss- und ein Fassadenplan beigelegt, worin die zu entfernende Ecke des Vordachs grün eingezeichnet waren.

E. 3.2

Im angefochtenen Vollstreckungsbefehl vom 12. Februar 2019 hielt der Beschwerdegegner fest, bei der Bauabnahme vom 9. Mai 2017 sei festgestellt worden, dass das Gebäude noch nicht in den rechtmässigen Zustand versetzt worden und dass sich das Aussencheminée teilweise ohne Berechtigung auf dem Gemeindegrundstück befinde und von dort zu entfernen sei. Mit Beschluss vom 13. Juni 2017 sei für den Rückbau des Vordachs und die Verschiebung des Aussencheminées eine allerletzte Frist angesetzt und die Ersatzvornahme angedroht worden. Es werde daher der rechtskräftig befohlene Rückbau des Vordachs gemäss den Plänen vom 14. Mai 2013 veranlasst, wozu er auf den darin grün eingezeichneten Teil des Vordachs gemäss den beiliegenden Plänen verwies, sowie das

Aussencheminée so verschoben, dass das Gemeindegrundstück nicht mehr tangiert sei.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass die Vollstreckungsverfügung nicht den gemachten Auflagen entspreche. Er macht geltend, es seien ihm darin, über den Bauentscheid hinausgehend, weitere Rückbaupflichten auferlegt worden; namentlich betreffend Aussencheminée. Ferner bemängelt er auch die geplante Ersatzvornahme vom 28. November 2018, wonach gemäss Plan der Firma F auf dem Gemeindegebiete liegenden Teil keine Bauten, Abstützungen, Balken, Cheminéés oder dergleichen vorhanden sein dürften, als weit über die zu vollstreckende Anordnung hinausgehend. Es ist demnach zu prüfen, ob die Vollzugsverfügung vom 12. Februar 2019 über die Androhung gemäss Sachverfügung vom 14. Mai 2013 hinausgeht bzw. ob die Vorinstanz die Anordnung der Ersatzvornahme in materieller Hinsicht zu Recht nicht beanstandete.

E. 4.1

Vorab ist festzuhalten, dass das Baurekursgericht zutreffend feststellte, es werde nicht gerügt, die angefochtene Vollstreckungsverfügung sei nichtig, enthalte schwerwiegende Grundrechtsverletzungen oder sei durch nachträglich eingetretene Umstände rechtswidrig oder gegenstandslos geworden (E. 9).

E. 4.2

Weiter führte es zutreffend aus, in der angefochtenen Verfügung werde die Ersatzvornahme "gemäss den rechtskräftigen Plänen vom 14. Mai 2013" angeordnet. Eine Kopie des mit der Baubewilligung vom 14. Mai 2013 unter Auflagen rechtskräftig bewilligten Plans sei ihm zusammen mit der angefochtenen Verfügung zugestellt worden. Im Grundrissplan sei mit grünen Linien eingezeichnet, wie das Vordach an der westlichen Gebäudeecke abzuändern sei. Nachdem sich bereits das Baurekursgericht und das Verwaltungsgericht im Rechtsmittelverfahren gegen die Baubewilligung dazu geäußert habe, wie das Vordach genau abzuändern ist, könnten daran keine Zweifel mehr bestehen. Diesen Erwägungen hält der Beschwerdeführer nichts Substantielles entgegen und ist der vorinstanzlichen Schlussfolgerung, wonach die angefochtene Ersatzvornahme des Vordachrückbaus in materieller Hinsicht nicht zu beanstanden ist und der Sachverfügung entspricht, ohne Weiteres zu folgen.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer wehrt sich insbesondere gegen die in den zitierten Erwägungen der angefochtenen Verfügung erwähnte ersatzvornahmeweise Verschiebung des Aussencheminéés. Er macht geltend, die Vorinstanz habe sich in ihrem Urteil zu Unrecht lediglich auf Ziff. 2 des angefochtenen Beschlusses gestützt und die Erwägungen ausser Acht gelassen.

E. 4.3.1

Dem Verfügungsdispositiv lässt sich zum Aussencheminée nichts entnehmen; gemäss Disp.-Ziff. 2 wird der ersatzvornahmeweise Rückbau des Vordachs am Gartenhaus "gemäss den rechtskräftigen Plänen vom 14. Mai 2013" angeordnet. Von einer beabsichtigten ersatzvornahmeweisen Verschiebung des Aussencheminéés ist weder im Dispositiv noch in den erwähnten Plänen die Rede. Sowohl der Beschwerdeführer als auch der Beschwerdegegner gehen indessen davon aus, dass jene ebenfalls darin enthalten ist. Dies geht auch aus den Skizzen zur geplanten Ersatzvornahme heraus, welche der

Beschwerdeführer mitbeanstandet. Insofern ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen, dass die angefochtene Vollstreckungsverfügung nicht mit der Sachverfügung vom 14. Mai 2013 übereinstimmt. Sodann haben die Erwägungen einer Verfügung – auch ohne ausdrücklichen Hinweis – insoweit an der Rechtskraftwirkung teil, als sie für das Verständnis des Dispositivs unerlässlich sind bzw. wenn der Sinn des ganzen Entscheids auf sie verweist (Alain Griffel, Kommentar VRG, § 28 N. 7; Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 65 N. 16; VGr, 5. Mai 2006, VB.2005.00370, E. 7.2.4; vgl. auch VGr, 26. November 1997, VB.97.00129, E. 6; RB 1968 Nr. 6).

E. 4.3.2

Für die Rechtmässigkeit der Vollstreckungsverfügung ist erforderlich, dass ihr einerseits eine Sachverfügung zugrunde liegt und andererseits eine vorgängige Androhung der Ersatzvornahme erfolgte (vgl. E. 2.2 f.). Dies ist vorliegend nicht nur bezüglich der Anordnung des ersatzvornahmeweisen Rückbaus des Vordachs, sondern auch der Verschiebung des Aussencheminée der Fall. Zwar wird die Verschiebung des Aussencheminée unter Androhung der Ersatzvornahme erstmals in der Verfügung vom 13. Juni 2017 erwähnt, mit welcher die Ersatzvornahme hinsichtlich des Vordachrückbaus angedroht wurde. Diese Verfügung weist allerdings eine Doppelfunktion auf: Sie ist, betreffend Aussencheminée, gleichzeitig Sach- und Androhungsverfügung (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. A., Zürich etc. 2016, N. 1462 ff.; Alain Griffel, Allgemeines Verwaltungsrecht im Spiegel der Rechtsprechung, Zürich etc. 2017, N. 572). Lediglich hinsichtlich der Kürzung des Vordachs des Gartenhauses ist sie auf deren Androhung beschränkt, nachdem diesbezüglich in der Sache bereits rechtskräftig entschieden worden war.

E. 4.3.3

Wie das Baurekursgericht in E. 10 des angefochtenen Entscheids zutreffend erwog, ist auch die Verfügung vom 13. Juni 2017 unangefochten in Rechtskraft erwachsen, was unbestritten ist. Hinzu kommt, dass in der Rechtsmittelbelehrung der Verfügung vom 13. Juni 2017 explizit darauf hingewiesen worden war, dass die Verfügung betreffend Verschiebung Aussencheminée (insb. auch materiell) angefochten werden könne. Demzufolge vermag das Vorbringen des Beschwerdeführers weder die Sach- noch die Vollstreckungsverfügung nicht infrage zu stellen. Letztere enthält hinsichtlich des Aussencheminée nichts, was über die rechtskräftige Sachverfügung vom 13. Juni 2017 hinausgehen würde beziehungsweise stimmt mit letzterer inhaltlich überein.

E. 4.3.4

Aus dem Vorbringen, die Vorinstanz habe in ihrem ersten Entscheid vom 19. Dezember 2013 erwogen, das Fundament, die Terrasse und der eigentliche Baukörper seien vom verlangten Rückbau nicht betroffen, vermag der Beschwerdeführer ebenfalls nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Das Aussencheminée war seinerzeit nicht Gegenstand des Verfahrens, das mit dem zitierten Entscheid vom 19. Dezember 2013 erledigt wurde. Zusammenfassend erweist sich die angefochtene Vollzugsverfügung damit sowohl bezüglich der Reduktion des Vordachs als auch der Verschiebung des Aussencheminée als rechtmässig. Der angefochtene Entscheid ist demnach im Ergebnis nicht zu beanstanden. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 5

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§§ 65a und 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteienschädigung steht ihm bei diesem Verfahrensausgang von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Da dem Beschwerdegegner vorliegend kein besonderer Aufwand entstanden ist, sind die Voraussetzungen von § 17 Abs. 2 lit. a VRG nicht erfüllt und steht auch ihm keine Parteienschädigung zu.

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