

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00515 vom 12. Mai 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-05-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2021.00515

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00515 du 12 mai 2022

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00515 del 12 maggio 2022

Regeste

Rechtsverzögerung | Rechtsverzögerung: Teilnahmerechte an Augenschein. Die Beschwerdeführenden monierten im Zusammenhang mit der Durchsetzung eines Gestaltungsplans, die Bepflanzung auf den Nachbarparzellen verstosse gegen diesen und beeinträchtige ihre Aussicht. Dem von der Behörde geplanten Augenschein brachten sie schriftlich entgegen, an diesem keine nachbarlichen Parteien zu dulden, deren rechtliches Gehör könne durch Akteneinsicht ins Augenscheinprotokoll gewahrt werden. Vier Monate nach diesem Schreiben beschwerten sie sich über die Untätigkeit der Gemeindebehörden. Das Baurekursgericht wies den Rechtsverzögerungsrekurs ab. Nicht nur die Gemeindebehörden, sondern auch die Beschwerdeführenden gehen davon aus, dass für die Beurteilung der derzeitigen Baumbepflanzung im Perimeter des betreffenden Gestaltungsplans die sinnliche Wahrnehmung auf dem Grundstück der Beschwerdeführenden erforderlich ist; entsprechend ist nicht davon auszugehen, dass die Angelegenheit ohne Durchführung eines Augenscheins entschieden werden könnte. Die Nachbarn haben einen gehörsrechtlichen Anspruch auf Teilnahme an diesem Augenschein. Einem solchen stehen keine schützenswerten Interessen der Beschwerdeführenden entgegen und sie machen auch keine solchen geltend. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn die Gemeindebehörde die weitere Behandlung des von den Beschwerdeführenden selbst angestossenen Verfahrens davon abhängig macht, dass Letztere einem Augenschein unter Teilnahme ihrer Nachbarn zustimmen, denn die Gemeindebehörden sind nicht nur für die materielle Entscheidung des Falls, sondern auch für die Abwicklung des Verfahrens an das Recht gebunden (E. 3.4.3). Da die Beschwerdeführenden den derzeitigen Stillstand des Verfahrens damit selbst zu verantworten haben und der Antrag auf Aussichtsschutz ausschliesslich in ihrem privaten Interesse liegt, ist nicht von einer Rechtsverzögerung auszugehen (E. 3.5). Grundlagen zum Anspruch der Beurteilung innert angemessener Frist (E. 3.3). Rechtliches Gehörbetreffend Augenschein (E. 3.4.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2021.00515 Urteil der 3. Kammer vom 12. Mai 2022 Mitwirkend: Abteilungspräsident André Moser (Vorsitz), Verwaltungsrichter Matthias Hauser, Ersatzrichter Arthur Brunner, Gerichtsschreiberin Cyrielle Söllner Tropeano. In Sachen 1. A, 2. B, Beschwerdeführende, gegen Gemeinderat C, vertreten durch RA D, Beschwerdegegner, und 1.1 E, 1.2 F, 2.1 G, 2.2 H, Mitbeteiligte, betreffend Rechtsverzögerung, hat sich ergeben: I. A. Mit Eingabe vom 29. Januar 2020 verlangte A (Eigentümerin der Parzelle Kat.-Nr. 01) vom Gemeinderat C die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gemäss Art. 9 des Gestaltungsplans "I"; die Bepflanzung auf den

Nachbarparzellen Kat.-Nr. 02 und 03 sei auf punktuelle Bäume zu reduzieren und die verbleibenden Bäume seien so zu schneiden, dass ihre Aussicht gewährleistet bleibe. Am 7. Februar 2020 bestätigte der Gemeindeschreiber den Eingang der Eingabe und stellte in Aussicht, dass der Sachverhalt geprüft werde. B. Am 7. April 2020 informierte der Bausekretär der Gemeinde C A darüber, dass sich die Gemeinde vor Ort ein Bild der Lage gemacht habe. Dabei habe nicht eruiert werden können, welche Bäume ihre Aussicht störten. Die Fotos, die dem Schreiben vom 29. Januar 2020 beigelegt gewesen seien, gäben zu wenig Aufschluss; namentlich habe aufgrund der Aufnahmen nicht ermittelt werden können, von welchem Standort und in welche Richtung fotografiert worden sei. Um die Sachlage klären und das ganze Panorama aufnehmen zu können, bat der Bausekretär A, in einem Plan des Grundstücks die Richtung der Fotoaufnahmen anzugeben resp. einzutragen. Ausserdem ersuchte er darum, die Standorte der Bäume mit Zuweisung zu den entsprechenden Nachbarparzellen ebenfalls im Plan einzutragen. Nach Eingang der Unterlagen werde er die betroffenen Grundeigentümer anschreiben und mit ihnen gemeinsam eine Begehung vor Ort vornehmen. C. Am 3. Juni 2020 übermittelte A dem Gemeinderat C einen Plan mit Standort und Richtung des Beobachters sowie der Bezeichnung der Bäume auf den Nachbarparzellen. Sodann begrüsst sie, dass die Behörde einen Augenschein durchzuführen gedenke, da es zur korrekten Sachverhaltsermittlung notwendig sei, die äusseren Gegebenheiten unmittelbar sinnlich wahrzunehmen. Allerdings dulde sie am Augenschein keine nachbarlichen Parteien; deren rechtliches Gehör könne durch Akteneinsicht ins Protokoll des Augenscheins gewahrt werden. II. A. Mit Eingabe vom 17. Oktober 2020 erhoben A und B beim Bezirksrat Affoltern "Aufsichtsbeschwerde betreffend Anhandnahme ordentliches Verwaltungsverfahren". Sie beschwerten sich über die Untätigkeit der Gemeindebehörden, die seit dem Schreiben vom 3. Juni 2020 (vgl. I.C. hiavor) vier Monate ohne weitere Rückmeldung hätten verstreichen lassen. B. Mit Beschluss vom 8. Dezember 2020 stellte der Bezirksrat Affoltern seine Unzuständigkeit fest und leitete die Angelegenheit gestützt auf § 5 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2) an das Baurekursgericht weiter. C. Das Baurekursgericht nahm die Eingabe vom 17. Oktober 2020 als Rechtsverzögerungsrekurs entgegen. Auf den Rekurs von B trat es mit Entscheid vom 22. Juni 2021 nicht ein; den Rekurs von A wies es ab. D. Mit Eingabe vom 16. Juli 2021 (Poststempel 18. Juli 2021) erhoben A und B Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Sie beantragten die Aufhebung des Entscheids des Baurekursgerichts vom 22. Juni 2021; der Gemeinderat C sei anzuweisen, das eingeleitete Verwaltungsverfahren innert angemessener Frist fortzusetzen. Der Gemeinderat C beantragte die Abweisung der Beschwerde. Die Mitbeteiligten haben sich nicht vernehmen lassen. Die Kammer erwägt: 1. Gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. b VRG kann mit Beschwerde die unrechtmässige Verzögerung oder Verweigerung einer anfechtbaren Anordnung gerügt werden. Der Rechtsweg für die Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde folgt jenem, der auch gegen die aus Sicht der beschwerdeführenden Person verzögerte oder verweigerter Anordnung zur Verfügung stünde (statt vieler VGr, 24. Mai 2018, VB.2017.00751, E. 1.4, mit Hinweis auf RB 2005 Nr. 13). In bau- und planungsrechtlichen Angelegenheiten steht gegen Rekursentscheide des Baurekursgerichts die Beschwerde an das Verwaltungsgericht offen. Dieses ist demzufolge auch für die Behandlung der vorliegenden Rechtsverweigerungsbeschwerde zuständig 2. 2.1 Die Vorinstanz trat auf den Rechtsverzögerungsrekurs des Beschwerdeführers mit der Begründung nicht ein, dass dieser zuvor kein behördliches Handeln beantragt habe; entsprechend habe ihm ein solches

auch nicht verweigert werden können. Dem Beschwerdeführer fehle es zum Vornherein am erforderlichen Rechtsschutzinteresse (vgl. E. 3 des angefochtenen Entscheids). 2.2 Es erscheint zweifelhaft, ob man dem Beschwerdeführer das erforderliche Rechtsschutzinteresse wirklich mit der Begründung absprechen kann, dass er nicht selber an den Gemeinderat C gelangt sei. Als Miteigentümer der Parzelle Kat.-Nr. 01 wird er durch den Sachentscheid des Gemeinderats in der vorliegenden Angelegenheit ohne Weiteres berührt sein und – je nach Ausgang – auch ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung haben (§ 21 Abs. 1 VRG). Insofern ist er im laufenden Verwaltungsverfahren als Partei zu behandeln (vgl. auch BGE 142 II 451 E. 3.4.1; BGr, 13. Juli 2020, 2C_417/2019, E. 4.1), weshalb ihm die Anrufung des Rechtsverzögerungsverbots nicht grundsätzlich verwehrt sein kann. Wenn im Übrigen mitunter erwogen wird, die Annahme einer Rechtsverzögerung von einer vorgängigen Abmahnung der zuständigen Behörde abhängig zu machen (vgl. VGr, 7. Dezember 2016, VB.2016.00571, E. 4.1), betrifft dies nur die materielle Würdigung der Rüge, das Rechtsverzögerungsverbot sei verletzt worden; das Argument kann nicht dafür herangezogen werden, einer Partei, die bisher nicht aktiv geworden ist, ein rechtlich geschütztes Interesse an einer beförderlichen Abwicklung des Verwaltungsverfahrens abzusprechen. Wie es sich damit in letzter Konsequenz verhält, kann angesichts der nachfolgenden Ausführungen jedoch offenbleiben, zumal die Beschwerde in dieser Hinsicht – und namentlich zur vorinstanzlichen Kostenverlegung – keine Rügen enthält.

E. 3.1

Das Baurekursgericht begründete die Abweisung des Rechtsverzögerungsrekurses im Wesentlichen damit, dass die Gemeinde auf die Eingabe vom 29. Januar 2020 umgehend mit einer Eingangsbestätigung reagiert habe. Die von der Beschwerdeführerin eingereichten Fotografien seien von schlechter Qualität, sodass daraus keinerlei Erkenntnisse gezogen werden könnten. Entsprechend habe sich die zuständige Stelle innert angemessener Frist selber ein Bild vor Ort gemacht; sie habe dabei aber nicht eruieren können, welche Bäume die Aussicht der Beschwerdeführerin störten. Sodann sei ein Augenschein unter Beteiligung der betroffenen Grundeigentümer ins Auge gefasst worden, was von der Beschwerdeführerin aber verweigert worden sei, weil sie keine nachbarlichen Parteien auf ihrem Grundstück dulde. Es sei vor diesem Hintergrund in erster Linie dem Verhalten der Beschwerdeführerin zuzuschreiben, dass der Sachverhalt durch die zuständige Verwaltungsbehörde bis anhin nicht habe abgeklärt werden können. Die Beschwerdeführerin verstosse durch die Verweigerung des notwendigen und ihr zumutbaren Augenscheins unter Beteiligung der betroffenen Grundeigentümer gegen ihre Mitwirkungspflicht gemäss § 7 Abs. 2 lit. a VRG. Die bisherige Dauer des Verwaltungsverfahrens erscheine vor diesem Hintergrund nicht unverhältnismässig; eine Rechtsverzögerung sei nicht ersichtlich (vgl. E. 4 des angefochtenen Entscheids).

E. 3.2

Die Beschwerdeführenden rügen, dass das Baurekursgericht zu Unrecht nicht untersucht habe, wie lange sie noch auf eine Fortsetzung des Verwaltungsverfahrens hätten warten müssen. Stattdessen habe es die Frage des rechtlichen Gehörs im Zusammenhang mit dem Augenschein behandelt, was eine Sachfrage des noch nicht mit Verfügung abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens bilde und nicht zum Gegenstand des Rechtsverzögerungsrekursverfahrens gemacht werden dürfe. Dass das Verwaltungsverfahren von der Gemeinde nach dem 3. Juni 2020 vier Monate lang

lieengelassen worden sei, müsse in Anbetracht der Einfachheit des Verfahrens als unangemessen bezeichnet werden. Im Übrigen sei ihnen auf Rekursebene (mit Rekursantwort des Gemeinderats C) mitgeteilt worden, dass der Gemeinderat zur Auffassung gelangt sei, dass kein Anspruch auf weitere Abklärungen bestehe. Ein solcher Entscheid hätte formell mitgeteilt werden müssen, zumal sie Anspruch darauf hätten, dass das Verwaltungsverfahren rechtskonform abgeschlossen werde.

E. 3.3

Die Parteien haben im Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist (Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV; SR 101]; vgl. auch § 4a VRG); das kantonale Verfassungsrecht schreibt eine "rasche" Behandlung vor (Art. 18 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005, LS 101), wobei die Praxis zur Auslegung dieser Bestimmung im Wesentlichen auf die Rechtsprechung abstellt, die zu Art. 29 Abs. 1 BV ergangen ist (vgl. VGr, 7. Dezember 2016, VB.2016.00571, E. 2, m.w.H.). Die Angemessenheit der Verfahrensdauer bestimmt sich damit zunächst anhand der im Einzelfall anwendbaren Verfahrensordnung. Bestehen keine gesetzlichen Behandlungsfristen, sind zur Bestimmung der Angemessenheit der Verfahrensdauer die konkreten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Dabei wird vorab auf den Umfang und die Schwierigkeit des Falles, die Wichtigkeit der Angelegenheit für die Betroffenen, das Verhalten derselben und der Behörden sowie die für die Sache spezifischen Entscheidungsabläufe abgestellt. Das Verbot der Rechtsverzögerung wird verletzt, wenn eine Gerichts- oder Verwaltungsbehörde untätig bleibt oder das gebotene Handeln über Gebühr hinauszögert, obwohl sie zur Vornahme verpflichtet wäre (statt vieler VGr, 31. August 2017, VB.2016.00511, E. 3.1, mit Hinweis auf BGE 135 I 265 E. 4.4 und BGE 130 I 312 = Pra 95 [2006] Nr. 37 E. 5.2; Gerold Steinmann in: Bernhard Ehrenzeller et al. [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 3. A., Zürich etc. 2014, Art. 29 N. 22 ff.; Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 4a N. 19 ff.).

E. 3.4

Das Hauptargument der Beschwerdeführenden geht dahin, dass die Wahrung der Parteirechte ihrer Nachbarn im Zusammenhang mit der Durchführung des Augenscheins eine Sachfrage darstelle, welche den fehlenden Fortschritt des Verfahrens nicht zu erklären vermöge (vgl. E. 3.2 hiervor). Der Einwand verfängt nicht:

E. 3.4.1

Die Verwaltungsbehörde untersucht den Sachverhalt von Amtes wegen durch Befragen der Beteiligten und von Auskunftspersonen, durch Beizug von Amtsberichten, Urkunden und Sachverständigen, durch Augenschein oder auf andere Weise (§ 7 Abs. 1 VRG). Die Verfahrensbeteiligten haben jedoch mitzuwirken, soweit sie ein Begehren gestellt haben (§ 7 Abs. 2 lit. a VRG). Vorliegend hat die Beschwerdeführerin das streitbetreffende Verwaltungsverfahren mit ihrem Antrag auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ausgelöst; entsprechend hat sie behördliche Untersuchungshandlungen nach § 7 Abs. 2 lit. a VRG zu dulden, soweit diese zur Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit erforderlich sind.

E. 3.4.2

Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV verleiht den Verfahrensbeteiligten bzw. ihren Rechtsvertretern bei der Durchführung von Augenscheinen grundsätzlich ein Anwesenheitsrecht (vgl. VGr, 16. September 2021, VB.2021.00090, E. 3.2). Zur Besichtigung der Streitsache in Abwesenheit der Beteiligten ist die Behörde lediglich dann befugt, wenn schützenswerte Interessen Dritter oder des Staates oder eine besondere Dringlichkeit es gebieten, oder wenn der Augenschein seinen Zweck überhaupt nur dann erfüllen kann, wenn er unangemeldet erfolgt (BGE 121 V 150 E. 4b, m.w.H.). Wird ein Augenschein ohne Not in Abwesenheit der Parteien und unter Erstellung von entscheiderelevanten Protokollen durchgeführt, so liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor; es genügt in diesem Fall nicht, das rechtliche Gehör durch die nachträgliche Einholung von Stellungnahmen der Beteiligten zu gewähren (Plüss, Kommentar VRG, § 7 N. 87, m.H.).

E. 3.4.3

Nicht nur die Gemeindebehörden von C, sondern auch die Beschwerdeführenden gehen davon aus, dass für die Beurteilung der Rechtmässigkeit der derzeitigen Baumbepflanzung im Perimeter des Gestaltungsplans "I" die sinnliche Wahrnehmung der Verhältnisse auf dem Grundstück der Beschwerdeführenden erforderlich ist (vgl. I.B. und I.C. hiervoor); entsprechend ist nicht davon auszugehen, dass die vorliegende Angelegenheit in der Sache ohne Durchführung eines Augenscheins entschieden werden könnte. Wie sich aus vorstehenden Ausführungen ergibt (vgl. E. 3.4.2 hiervoor), haben die Nachbarn der Beschwerdeführenden aber einen gehörsrechtlichen Anspruch auf Teilnahme an diesem Augenschein (Art. 29 Abs. 2 BV). Dass schützenswerte Interessen der Beschwerdeführenden einer solchen Teilnahme entgegenstünden, ist nicht ersichtlich und wird in der Beschwerde auch nicht dargetan. Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, dass die Gemeindebehörden von C die weitere Behandlung des von den Beschwerdeführenden selbst angestossenen Verfahrens davon abhängig machen, dass die Beschwerdeführenden einem Augenschein unter Teilnahme ihrer Nachbarn zustimmen, denn die Gemeindebehörden sind selbstredend nicht nur für die materielle Entscheidung des Falls, sondern auch für die Abwicklung des Verfahrens an das Recht gebunden (Art. 5 Abs. 1 BV).

E. 3.5

Da die Beschwerdeführenden den derzeitigen Stillstand des Verfahrens damit selbst zu verantworten haben (vgl. E. 3.4.3 hiervoor) und der von ihnen gestellte Antrag auf Aussichtsschutz ausschliesslich in ihrem privaten Interesse liegt, ist nicht von einer Rechtsverzögerung auszugehen (vgl. zur Berücksichtigung des Verhaltens der Parteien E. 3.3 hiervoor). Daran ändert nichts, dass die materielle Beurteilung des Falls – unter der Annahme, dass der Sachverhalt erstellt werden kann – prima vista tatsächlich nicht besonders komplex erscheint. Nicht zutreffend ist im Übrigen das Argument der Beschwerdeführenden, dass der Gemeinderat C das Verfahren formlos eingestellt habe. Wohl erschiene ein (formrichtig eröffneter) Nichteintretensentscheid angesichts der Verweigerungshaltung der Beschwerdeführenden vorliegend nicht ausgeschlossen (vgl. Plüss, Kommentar VRG, § 7 N. 110 ff.), namentlich sofern der Fall nicht aufgrund der vorhandenen Akten und weiteren Sachverhaltsfeststellungen materiell entschieden werden kann. Ein förmlicher Entscheid steht noch aus.

E. 4

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen. Bei diesem Verfahrensausgang werden die Beschwerdeführenden kostenpflichtig (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG) . Eine Parteientschädigung steht ihnen nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG) . Die Beschwerdegegnerin obsiegt zwar vorliegend; die Entschädigung von Gemeinwesen bildet jedoch die Ausnahme (Plüss, § 17 N. 50 ff.). Da der Beschwerdegegnerin vorliegend kein übermässiger Aufwand entstanden ist, ist ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen. Dasselbe gilt für die Mitbeteiligten, die sich im vorliegenden Verfahren nicht haben vernehmen lassen.

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