

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00673 vom 13. April 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-04-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2021.00673

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00673 du 13 avril 2022

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00673 del 13 aprile 2022

Regeste

Baubewilligung; Nichteintreten | Nichteintretensentscheid zufolge Verwirkung des Rekursrechts. Nach der Praxis des Baurekursgerichts gelten Nachbarn im baurechtlichen Verfahren erst dann als Verfahrensbeteiligte im Sinn von § 10 Abs. 3 lit. a VRG, wenn sie – im Sinn einer formellen Beschwer – die Zustellung des baurechtlichen Entscheids gemäss § 315 Abs. 1 PBG rechtzeitig verlangt haben. Sie haben das Rekursrecht selbst dann verwirkt, wenn ihnen der baurechtliche Entscheid unaufgefordert zugestellt wird. Das Zustellbegehren ist mithin Prozessvoraussetzung, selbst wenn die Nichtigkeit des baurechtlichen Entscheids geltend gemacht wird. Die Beschwerdeführerin stellt nicht in Abrede, dass sie nicht (rechtzeitig) die Zustellung des baurechtlichen Entscheids über die 2. Projektänderung verlangt hat (E. 3.2). Entgegen ihrer Ansicht hat sie ihr Rekursrecht auch bei den vorliegenden Umständen verwirkt (E.3). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Die Vorinstanz trat auf den Rekurs nicht ein, weil die Beschwerdeführenden die Frist für die Zustellung des Bauentscheids gemäss § 315 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) verpasst hatten und sie diese folglich als nicht als legitimiert erachtete. Die Beschwerdeführenden sind befugt, sich auf dem Rechtsmittelweg gegen den Nichteintretensentscheid zu wehren (vgl. Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], Vorbemerkungen zu §§ 19–28a N. 58). Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt; auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Strittig ist, ob das Baurekursgericht zufolge Verwirkung des Rekursrechts nicht auf das Rechtsmittel eintreten durfte. Dieses begründete seinen Entscheid im Wesentlichen damit, dass die seinerzeitigen Rekurrierenden keine Zustellung des baurechtlichen Entscheids für die 2. Projektänderung verlangt hätten.

E. 2.1

Wer im baurechtlichen Verfahren Ansprüche geltend machen will, hat laut § 315 Abs. 1 PBG innert 20 Tagen seit der öffentlichen Bekanntmachung bei der örtlichen Baubehörde schriftlich die Zustellung des baurechtlichen Entscheids zu verlangen. Wer den baurechtlichen Entscheid nicht rechtzeitig verlangt, hat gemäss § 316 Abs. 1 PBG das

Rekursrecht verwirkt (vgl. Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich 2014 [Kommentar VRG], § 10 N. 71; Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf/Daniel Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. Auflage, Wädenswil 2019, S. 401).

E. 2.2

Ist dagegen das Begehren rechtzeitig angebracht worden, sind dem Gesuchsteller alle baurechtlichen Entscheide über das Vorhaben zuzustellen, solange keine neue Aussteckung und Bekanntmachung erfolgt ist (§ 316 Abs. 2 PBG). Dies gilt etwa für die Bewilligung von Projektänderungen (BEZ 2011 Nr. 55; BEZ 2009 Nr. 26), für Wiedererwägungsentscheide, für nachträgliche Bewilligungen und für eine kantonrechtliche Änderungsbewilligung oder Genehmigung (Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 404). Der zweite Halbsatz von § 316 Abs. 2 PBG geht davon aus, dass eine Profilierung ins Auge springt und anzeigt, dass bauliche Massnahmen geplant sind. Daher kann vom interessierten Nachbarn grundsätzlich verlangt werden, dass er auf eine neue Aussteckung wieder neu reagiert und ein zweites Zustellbegehren einreicht. Ein zweites Zustellbegehren setzt indessen kumulativ eine neue Aussteckung und eine neue Publikation voraus (Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 404) Von einer neuen Aussteckung im Sinn von § 316 Abs. 2 PBG kann nur gesprochen werden, wenn sie deutlich als solche ersichtlich ist (neue, zusätzliche Gebäudekörper, nicht aber die Verschiebung oder Erhöhung einzelner Stangen). Ist nicht in diesem Sinn eine neue Aussteckung erfolgt, sind Dritten Entscheide aufgrund des ursprünglichen Begehrens unaufgefordert zuzustellen (BEZ 2000 Nr. 31).

E. 2.3

Sinn und Zweck der Neuregelung über die Wahrung von Ansprüchen in der Gesetzesrevision vom 1. September 1992 war offenkundig die Verfahrensbeschleunigung. Die Verwirkung des Rekursrechts muss sodann im Zusammenhang mit der neu geschaffenen Möglichkeit gesehen werden, Einwendungen gegen das Bauvorhaben bereits im schriftlichen Zustellungsbegehren vorzubringen. Erfolgen Einwendungen, sind diese der Bauherrschaft von Amtes wegen mitzuteilen (§ 315 Abs. 2 PBG). Letztere soll möglichst frühzeitig erfahren, ob sie mit Rekursen zu rechnen hat und was die Nachbarschaft gegen das Bauvorhaben einzuwenden hat. Nur dann ist es möglich, das Projekt entsprechend zu ändern, um so allenfalls ein Rechtsmittelverfahren zu vermeiden. Das aber liegt auch im Interesse der Nachbarschaft. Die angestrebte, möglichst frühzeitige Klärung wird erreicht einerseits durch die Pflicht des Nachbarn, den baurechtlichen Entscheid unter Androhung der Verwirkung des Rekursrechts innert 20 Tagen ab öffentlicher Ausschreibung zu verlangen, andererseits durch die Möglichkeit, Einwendungen gegen das Bauvorhaben im Zustellungsbegehren vorzubringen (RB 1993 Nr. 52).

E. 3.1

Streitgegenstand ist die Genehmigung der 2. Projektänderung zum Baugesuch Nr. 04. Das (Stamm-)Bauvorhaben umfasst die Umnutzung der Garagen und des Tankraums zu Wohnzwecken, die Erstellung eines Carports sowie die Installation einer Wärmepumpe. Diesbezüglich hatte die Beschwerdeführerin die Zustellung des baurechtlichen Entscheids verlangt und in der Folge dagegen rekuriert. Die 2. Projektänderung sieht nun die Aufstockung des bestehenden Reiheneinfamilienhauses und die Neuerstellung eines unterirdischen Anbaus für die Unterbringung von Fahrrädern, Sport- und Gartengeräten sowie einer kleinen Werkbank zu Hobbyzwecken vor. Das Bauvorhaben wurde am

12. Februar 2021 publiziert (Planaufgabe bis 4. März 2021) und das Baugespann ordnungsgemäss ausgesteckt. Innert Frist haben keine Drittpersonen die Zustellung des baurechtlichen Entscheids für die 2. Projektänderung verlangt. Der Entscheid über die Genehmigung der 2. Projektänderung wurde der Beschwerdeführerin sowie ihrem (inzwischen verstorbenen) Ehemann als "Drittpersonen, welche die Baurechtsentscheide aufgrund der Erstpublikation verlangt haben", am 19. März 2021 mitgeteilt. Letztere reichten dagegen fristgerecht Rekurs ein. Das Baurekursgericht trat indes zufolge Verwirkung des Rekursrechts nicht auf das Rechtsmittel ein.

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin stellt nicht in Abrede, dass sie nicht (rechtzeitig) die Zustellung des baurechtlichen Entscheids über die 2. Projektänderung verlangt hat. Vielmehr ist sie der Ansicht, dennoch ihr Rekursrecht nicht verwirkt zu haben.

E. 3.2.1

Sie macht im Wesentlichen geltend, sie hätte aufgrund der publizierten Bauausschreibung, worin auf das Ursprungsprojekt von 2016 Bezug genommen werde und die geplanten Bauten als Projektänderung bezeichnet würden, als Laiin nicht darauf schliessen müssen, ein neues Zustellbegehren einreichen zu müssen. Die Publikation des Bauvorhabens im kantonalen Amtsblatt vom 12. Februar 2021 lautete folgendermassen: "Angaben zum Projekt:

E. 3.2.2

Daraus, dass ihr der Bauausschuss den Entscheid aufgrund ihres ursprünglichen Zustellbegehrens zugestellt hat, vermag die Beschwerdeführerin sodann ihre Rekursberechtigung ebenfalls nicht abzuleiten. Nach der Praxis des Baurekursgerichts gelten Nachbarn im baurechtlichen Verfahren erst dann als Verfahrensbeteiligte im Sinn von § 10 Abs. 3 lit. a VRG, wenn sie – im Sinn einer formellen Beschwer – die Zustellung des baurechtlichen Entscheids gemäss § 315 Abs. 1 PBG rechtzeitig verlangt haben (Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 403, auch zum Folgenden). Sie haben das Rekursrecht selbst dann verwirkt, wenn ihnen der baurechtliche Entscheid unaufgefordert zugestellt wird (BEZ 1998 Nr. 15).

E. 3.2.3

Das Zustellbegehren ist Prozessvoraussetzung. Wer den baurechtlichen Entscheid nicht oder nicht rechtzeitig verlangt, hat das Rekursrecht verwirkt (§ 316 Abs. 1 PBG; sogenannte formelle Beschwer). Das Baurekursgericht tritt deshalb auf Rekurse nicht ein, die erhoben werden, ohne dass rechtzeitig ein Begehren im Sinn von § 315 Abs. 1 PBG gestellt worden ist (BEZ 2013 Nr. 3; BEZ 1993 Nr. 14; Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 405). Die Bestimmung von § 316 Abs. 1 PBG wurde vom Verwaltungsgericht als verfassungskonform (RB 1993 Nr. 52 = BEZ 1993 Nr. 14 = ZBl 95/1994, S. 184 ff.) und EMRK-konform (VGr, 21. Juni 2001, VB.2001.00045, E. 2d) beurteilt. Sie stellt keinen überspitzten Formalismus dar und ist selbst dann einzuhalten, wenn die Nichtigkeit des baurechtlichen Entscheids geltend gemacht wird (VGr, 25. August 1994, VB 94/0077, nicht auf www.vgrzh.ch veröffentlicht; vgl. auch VGr, 21. Juni 2001, VB.2001.00045, E. 2a). Die gegenteiligen Vorbringen der Beschwerdeführerin erweisen sich damit als unbegründet.

E. 3.3

Da die Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen zu prüfen sind, kann die Beschwerdeführerin daraus, dass das fehlende Zustellbegehren im Schriftenwechsel nicht thematisiert wurde, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Sie war anwaltlich vertreten und musste damit rechnen, dass das Vorliegen eines Zustellbegehrens geprüft wird. Ein Beurteilungsspielraum, wie allenfalls bei einem verspätet gestellten Zustellbegehren, bestand entgegen der Beschwerdeführerin nicht. Ferner besteht diesbezüglich auch keine Pflicht zur Nachfristansetzung. Die Vorinstanz hat daher durch den Nichteintretensentscheid keine Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerin begangen.

E. 04

Umnutzung Garagen und Tankraum zu Wohnzwecken, Erstellen Carport, Installation Wärmepumpe aussen westlich Gebäude Vers.-Nr. 01 Projektänderung: Teilabbruch des Daches sowie Dachaufstockung, Erstellung eines unterirdischen Anbaus für Lager- und Hobbyzwecke [...]" Dem allgemeinen, aus Treu und Glauben abgeleiteten Grundsatz folgend, darf den Parteien aus einer mangelhaften Eröffnung kein Nachteil erwachsen. Dieser Grundsatz ist auch hinsichtlich der amtlichen Publikation des Bauvorhabens bzw. der Aussteckung im Hinblick auf die Verwirkung des Rekursrechts bei unterlassener fristgerechter Anforderung des baurechtlichen Entscheids von Bedeutung (vgl. BGr, 30. November 2015, 1C_448/2015, E. 2.4.1). Ein solcher Eröffnungsmangel ist indes vorliegend nicht erkennbar. Aus der Publikation geht klar hervor, dass neue, im Stammprojekt nicht genannte Bauvorhaben geplant sind. Bereits aus diesem Grund durfte die Beschwerdeführerin trotz des Bezugs zum Stammbauprojekt und der Bezeichnung als Projektänderung nicht davon ausgehen, dass kein neues Projekt vorliege. Zudem wurde das Projekt klar erkennbar neu ausgesteckt und nicht etwa lediglich Veränderungen an einem bestehenden Baugespann vorgenommen. So führt die Beschwerdeführerin auch selber aus, durch die Neuaussteckung aufmerksam geworden das Amtsblatt konsultiert zu haben. Dieses Vorgehen deutet darauf hin, dass ihr (wie auch ihrem inzwischen verstorbenen Ehemann) die Abläufe aus dem Verfahren zur Stammbaubewilligung bekannt waren. Daher konnte von ihr – auch als Laiin – verlangt werden, auf diese geänderten Umstände zu reagieren und ein neues (zweites) Zustellbegehren zu stellen; insbesondere auch, weil in der Ausschreibung auf die Verwirkungsfolge gemäss § 316 Abs. 1 PBG hingewiesen wurde. Dass sie Entscheide zu Projektänderungen unaufgefordert zugestellt erhielt, ändert nichts daran. So macht sie auch nicht etwa geltend, diesen wären ebenfalls neue Ausschreibungen und Aussteckungen vorausgegangen.

E. 4.1

Die Rügen der Beschwerdeführerin erwiesen sich damit insgesamt als unbegründet und der vorinstanzliche Entscheid als rechtmässig. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 4.2

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Ein Anspruch auf eine Parteientschädigung steht ihr bei diesem Ergebnis von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Hingegen ist sie zu verpflichten, der privaten Beschwerdegegnerschaft 1 für das Beschwerdeverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen.

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