

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00623 vom 13. Juli 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-07-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00623

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00623 du 13 juillet 2023

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00623 del 13 luglio 2023

Regeste

Wiederherstellungsbefehl | Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands; Parkplatz. Bei einer Distanz von 100 m ist die legitimationsbegründende Betroffenheit zu vermuten. Gründe, von diesem Grundsatz abzuweichen, sind nicht ersichtlich (E. 1.3.3). Die Anordnung, wie viele Fahrzeuge auf dem Parkfeld parkiert werden dürfen, erwuchs in Rechtskraft. Die Nutzung des Parkfeldes mit zwei Fahrzeugen ist nicht nur formell, sondern auch materiell rechtswidrig (E. 3.3 f.). Abweisung.

Erwägungen

E. 1

Abteilung VB.2022.00623 Urteil der 1. Kammer vom 13. Juli 2023 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Sandra Wintsch (Vorsitz), Verwaltungsrichter Daniel Schweikert, Verwaltungsrichter José Krause, Gerichtsschreiberin Nicole Rubin. In Sachen 1. A, 2. B, beide vertreten durch RA Dr. C, Beschwerdeführende, gegen 1. D, vertreten durch RA E, 2. Bausektion der Stadt Zürich, Beschwerdegegnerschaft, betreffend Wiederherstellungsbefehl, hat sich ergeben: I. Mit Beschluss vom 11. Januar 2022 erteilte die Bausektion des Stadtrates der Stadt Zürich D den Befehl, auf dem Parkplatz am F-Weg 01 (Kat.-Nr. 02) in Zürich eine Schwelle anzubringen, sodass nur ein einziges Auto parkiert werden kann. Gleichzeitig wurde die Ersatzvornahme angedroht. II. Gegen diesen Entscheid erhoben A und B am 22. Februar 2022 Rekurs beim Baurekursgericht des Kantons Zürich mit diversen Anträgen, welche die wirksame Umsetzung des dem Befehl vom 11. Januar 2022 zugrunde liegenden Beschlusses vom 25. Oktober 2016 garantieren sollen. Sodann erhob auch D am 23. Februar 2022 gegen den Beschluss vom 11. Januar 2022 Rekurs und beantragte dessen Aufhebung. Mit Entscheid vom 9. September 2022 hiess das Baurekursgericht den Rekurs von D gut und hob den Beschluss der Bausektion vom 11. Januar 2022 auf. Den von A und B erhobenen Rekurs schrieb es als gegenstandslos geworden ab. III. Hierauf erhoben A und B am 14. Oktober 2022 Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Sie beantragten, der Bauentscheid vom 11. Januar 2022 sei dahingehend anzupassen, dass um das Parkfeld massive, mindestens 0,4 m hohe Hindernisse montiert werden, welche einen maximal 5,5 m langen und 2,35 m breiten Bereich zum Parkieren freilassen und ein Parkieren von mehr als einem Auto verhindern. Eventualiter sei eine andere bauliche Massnahme anzuordnen, welche geeignet ist, das Parkieren von mehr als einem Auto auf dem Parkfeld zu verhindern. Der Bauentscheid sei sodann demgemäss zu ergänzen, dass D unter Androhung der Ersatzvornahme verpflichtet werde, die ostseitige Erweiterung des Parkfeldes rückgängig zu machen. Der Entscheid sei weiter insofern zu ergänzen, als D für unrichtiges Parkieren eine Ungehorsamsstrafe nach Art. 292 des Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB) sowie Bussen im Sinne von

§ 340 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG) angedroht werden. Die Bausektion sei schliesslich gerichtlich anzuweisen, bei unrichtigem Parkieren – gegebenenfalls mittels Anzeige bei der zuständigen Stelle – ein Strafverfahren zur Bestrafung nach § 340 PBG einzuleiten. Eventualiter sei die Sache an das Baurekursgericht oder die Bausektion zurückzuweisen, um solche Anordnungen zu erlassen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Das Baurekursgericht beantragte am 3. November 2022 ohne weitere Bemerkungen die Abweisung der Beschwerde. Die Bausektion des Stadtrates der Stadt Zürich verzichtete am 16. November 2022 auf eine Beschwerdeantwort. D beantragte am 23. November 2022 die Abweisung der Beschwerde, soweit auf sie eingetreten werde. Sodann beantragte er eine Umtriebsentschädigung sowie einen Augenschein. Die Replik von A und B erfolgte am 2. Dezember 2022. D duplizierte am 22. Dezember 2022. Die Kammer erwägt:

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist nach § 41 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde grundsätzlich zuständig.

E. 1.2.1

Die Beschwerdeführenden stellen den Antrag, die Beschwerdegegnerin 2 sei gerichtlich anzuweisen, gegen den privaten Beschwerdegegner bei unrichtigem Parkieren (mehr als ein Fahrzeug auf dem Parkfeld; auf die Strasse hinausragendes Parkieren) – gegebenenfalls mittels Anzeige bei der zuständigen Stelle – ein Strafverfahren zur Bestrafung mit Busse im Sinne von § 340 Abs. 1 PBG einzuleiten. Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen, diese Anordnung zu erlassen.

E. 1.2.2

Bei § 340 PBG handelt es sich um ein Offizialdelikt. Behörden und Verwaltungsangestellte des Kantons und der Gemeinden haben ihnen bekannt gewordene strafbare Handlungen anzuzeigen, die sie bei Ausübung ihrer Amtstätigkeit wahrnehmen (Christoph Fritzsche /Peter Bösch/Thomas Wipf/Daniel Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. A., Wädenswil 2019, S. 634 f.). Die Beschwerdegegnerin 2 ist somit bereits von Gesetzes wegen verpflichtet, ihr bekannt gewordene strafbare Handlungen nach § 340 Abs. 1 PBG anzuzeigen. Insofern die Beschwerdeführenden mit ihrem Antrag darauf abzielen, dass die Beschwerdegegnerin 2 nochmals auf diese Pflicht hinzuweisen und diesbezüglich anzuweisen sei, hat dieser Antrag (allenfalls) einen aufsichtsrechtlichen Charakter. Nach § 2 lit. b PBG ist die zuständige Direktion und nicht das Verwaltungsgericht zur Aufsicht über die Gemeinden in den vom Planungs- und Baugesetz geordneten Sachbereichen zuständig. Demgemäss ist auf den aufsichtsrechtlichen Antrag nicht einzutreten.

E. 1.3.1

Der private Beschwerdegegner rügt, den Beschwerdeführenden fehle es an der Beschwerdelegitimation, da sie nicht mehr vom Streitgegenstand betroffen seien. Es gehe mithin nicht mehr um die Dimension des Parkfeldes, sondern nur noch um dessen Belegung, welche für die Beschwerdeführenden irrelevant sei und sie diese auch kaum von ihrem Grundstück aus erkennen könnten.

E. 1.3.2

Zum Rekurs und zur Beschwerde ist gemäss § 338a Abs. 1 PBG berechtigt, wer durch die angefochtene Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung hat. Als wichtiges Kriterium zur Beurteilung der Betroffenheit dient in der Praxis die räumliche Distanz. Die Legitimation wird innerhalb eines Umkreises von bis ca. 100 Meter um ein streitbetroffenes Grundstück regelmässig bejaht (BGE 140 II 214 E. 2.3 S. 219; vgl. BGr, 1. Februar 2012, 1C_346/2011, E. 2.3 ff.; VGr, 13. Juni 2019, VB.2019.00069, E. 3.4.1). Erst bei grösseren Distanzen muss die besondere Betroffenheit näher erörtert werden (Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 21 N. 56; VGr, 4. Oktober 2018, VB.2018.00180, E. 1.3.2).

E. 1.3.3

Wie das Bundesgericht bereits in seinem Urteil vom 15. Dezember 2020 betreffend die Legitimation der Beschwerdeführenden festhielt, muss die besondere Betroffenheit nicht näher begründet werden, weil sie aufgrund der Distanz von unter 100 m grundsätzlich zu vermuten ist. Gründe für ein Abweichen von diesem Grundsatz sind nicht ersichtlich, da das streitbetroffene Parkfeld und die darauf parkierten Fahrzeuge vom Grundstück der Beschwerdeführenden sicht- und hörbar sind (vgl. BGr, 15. Dezember 2020, 1C_286/2020, E. 2.4). Eine enge räumliche Beziehung liegt vor und die Beschwerdelegitimation ist daher auch vorliegend bzw. weiterhin zu bejahen.

E. 1.4.1

In verfahrensrechtlicher Hinsicht beantragt der private Beschwerdegegner die Durchführung eines Augenscheins.

E. 1.4.2

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 beizutragen. Der Verzicht auf die Durchführung eines Augenscheins ist zulässig, wenn die Akten eine hinreichende Entscheidungsgrundlage darstellen. Eine Pflicht zur Durchführung eines Augenscheins besteht lediglich dann, wenn die tatsächlichen Verhältnisse auf andere Weise nicht abgeklärt werden können (BGr, 25. Mai 2020, 1C_578/2019, E. 3.1 mit Hinweisen).

E. 1.4.3

Vorliegend ist die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts im Sinne von § 7 Abs. 1 VRG mittels der bei den Akten liegenden Pläne und Fotografien möglich, welche die tatsächlichen Verhältnisse anschaulich wiedergeben. Deshalb kann im Beschwerdeverfahren auf einen Augenschein verzichtet werden und ist der vorinstanzliche Verzicht auf einen Augenschein nicht zu beanstanden. Dass ein solcher auch in den vorangegangenen Rechtsgängen nicht erforderlich war, hat das Bundesgericht sodann in seinem Entscheid vom 15. Dezember 2020 festgestellt (vgl. BGr, 15. Dezember 2020, 1C_286/2020, E. 3).

E. 2

Mit Entscheid vom 25. Oktober 2016 erteilte die Beschwerdegegnerin 2 dem privaten Beschwerdegegner die Bewilligung für die Umgebungsgestaltung auf dem Grundstück

Kat.-Nr. 02 in Zürich. Ausgenommen wurde die Erweiterung des Parkplatzes, auf welche zu verzichten sei. Der Parkplatz sei lediglich zum Abstellen eines einzigen Fahrzeugs zugelassen (Dispositivziffer I.1). Der private Beschwerdegegner wurde aufgefordert, den Parkplatz auf die Masse des mit Bauentscheid vom 4. Februar 1977 bewilligten Plans zurückzubauen. Der Entscheid vom 25. Oktober 2016 zog mehrere Verfahren nach sich (vgl. E. 3.3). Mit dem im vorliegenden Verfahren angefochtenen Beschluss wurde angeordnet, den Rückbau dergestalt vorzunehmen, dass künftig nur ein (einziges) Auto auf der Abstellfläche parkiert werden könne. Es sei eine 10 cm hohe Holzschwelle um die ursprünglich bewilligte Parkfläche (strassenseitige Länge von 11,5 m; gartenseitige Länge von 6,5 m, Tiefe von 2,7 m) anzubringen (Dispositiv-Ziffer I i. V. m. Erwägung lit. h).

E. 3.1

Zwischen den Parteien und aufgrund des vorinstanzlichen Urteils ist strittig, ob dem vorliegenden Verfahren ein rechtskräftiger Sachentscheid zugrunde liegt, welchem dem privaten Beschwerdegegner verbietet, auf dem strittigen Parkfeld mehr als ein Auto zu parkieren.

E. 3.2

Kann die Anordnung einer Verwaltungsbehörde nicht mehr weitergezogen werden oder kommt dem Weiterzug keine aufschiebende Wirkung zu, so kann sie zwangsweise vollstreckt werden durch Ersatzvornahme auf Kosten des Pflichtigen (§ 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, Kommentar VRG, § 30 N. 27; VGr, 1. März 2012, VB.2011.00455, E. 1.2). Die Zwangsandrohung selbst ist gemäss § 31 Abs. 2 VRG nicht durch Rekurs anfechtbar.

E. 3.3

Mit Entscheid vom 25. Oktober 2016 erteilte die Beschwerdegegnerin 2 dem privaten Beschwerdegegner die baurechtliche Bewilligung für die Umgebungsgestaltung (ausgenommen die Erweiterung des Parkplatzes, auf welche im Sinne der Erwägung lit. c zu verzichten sei) unter Bedingungen und Auflagen. Dabei wurde mit Dispositiv-Ziffer I.1. die Auflage erfasst, dass der Parkplatz lediglich zum Abstellen für ein einziges Fahrzeug zugelassen sei. Mit Dispositiv-Ziffer II wurde der private Beschwerdegegner sowie allfällige Rechtsnachfolger aufgefordert, den bestehenden Parkplatz auf die Masse des mit Bauentscheid vom 4. Februar 1977 bewilligten Plans zurückzubauen. In teilweiser Wiedererwägung dieses Entscheids hob die Beschwerdegegnerin 2 die Dispositiv-Ziffern I.1 und II mit Entscheid vom 28. März 2017 ersatzlos auf. Ein dagegen erhobener Rekurs wurde (nach einer Rückweisung durch das Verwaltungsgericht; vgl. VGr, 7. Juni 2018, VB.2017.00792 sowie BGr, 20. September 2018, 1C_468/2018) vom Baurekursgericht gutgeheissen und der Wiedererwägungsbeschluss vom 28. März 2017 (wieder) aufgehoben. Dieser Entscheid des Baurekursgerichts wurde vom Verwaltungsgericht mit Urteil vom 19. März 2020 (VGr, 19. März 2020, VB.2019.00215) sowie vom Bundesgericht mit Urteil vom 15. Dezember 2020 (BGr, 15. Dezember 2020, 1C_286/2020) bestätigt. Demgemäss erwachsen die Dispositiv-Ziffern I.1 und II des

Entscheid vom 25. Oktober 2016 in Rechtskraft.

E. 3.4

Mit Entscheid vom 25. Oktober 2016 wurden explizit nicht nur die maximal zulässigen Ausmasse des Parkfeldes bestimmt, sondern auch, wie viele Fahrzeuge auf diesem Parkfeld abgestellt werden dürfen (nämlich ein einziges). Demgemäss wurde rechtskräftig festgestellt, dass auf dem Parkfeld nur ein Fahrzeug abgestellt werden darf. Es liegt somit ein rechtskräftiger Sachentscheid vor. Die Nutzung des Parkfeldes mit zwei Fahrzeugen ist nicht nur formell rechtswidrig, sondern auch materiell. Der angefochtene Bauentscheid qualifiziert den Entscheid vom 25. Oktober 2016 als Verweigerung der nachträglichen Baubewilligung in Bezug auf die Grösse des bewilligten Parkplatzes. In der dortigen Erwägung d) sind in knapper Form entsprechende Überlegungen enthalten. Die Frage, wie viele Fahrzeuge auf dem Parkfeld parkiert werden dürfen, wurde im nachträglichen Baubewilligungsverfahren mit Entscheid vom 25. Oktober 2016, sowie im nachgelagerten Rechtsmittelverfahren entschieden. Der private Beschwerdegegner brachte bereits im Verwaltungsgerichtsverfahren VB.2019.00215 vor, ein zweites Fahrzeug sei auf dem Parkfeld bewilligungsfähig. Das Verwaltungsgericht hielt zu dieser Rüge fest, die streitbetroffene Auflage des Entscheids vom 25. Oktober 2016, der Parkplatz sei lediglich zum Abstellen eines einzigen Fahrzeugs zugelassen (Dispositiv-Ziffer I.1), habe lediglich dazu gedient, der ursprünglichen Baubewilligung von 1977 Nachachtung zu verschaffen, da die Anzahl der abzustellenden Fahrzeuge offensichtlich umstritten gewesen sei. Die Nebenbestimmung liege im Interesse der Umgebungsgestaltung und sei geeignet, eine gestalterisch nachteilige Überbelegung der für ein einziges Fahrzeug bewilligten Abstellfläche zu verhindern, insbesondere durch Beanspruchung von Nachbargrundstücken oder durch Schrägparkieren unter Inanspruchnahme der Strassenfläche, wie es offenbar praktiziert werde. Im Übrigen habe bereits die Baubewilligung von 1977 festgehalten, dass abgestellte Fahrzeuge nicht in das Wegprofil hineinragen dürften. Da ohnehin nur ein einziger Abstellplatz bewilligt sei, sei die Nebenbestimmung zu bejahen und der Beschwerde auch diesbezüglich nicht zu folgen (VG, 19. März 2020, VB.2019.00215, E. 5.4). Das Verwaltungsgericht setzte sich somit bereits mit der Zulässigkeit weiterer Fahrzeuge auseinander. Schliesslich hielt dazu das Bundesgericht fest, da bereits der ursprünglich bewilligte Parkplatz mit einer Strassenanstosslänge von 11,5 m den gemäss der Praxis der Stadt Zürich zulässigen Drittel überschreite, führe jede weitere Verlängerung und Vergrösserung des Parkplatzes zu einer Verstärkung der unzulässigen optischen Verkleinerung der Vorgärten. Diese werde nicht nur durch die Schaffung von Parkflächen, sondern auch durch die darauf abgestellten Fahrzeuge bewirkt, weshalb der Umstand, dass die strittige Parkplatzerweiterung das Parkieren eines zusätzlichen Fahrzeugs ermögliche, am Rückbau der Parkfläche ein erhebliches öffentliches Interesse begründe. Diesem stünden keine gewichtigen privaten Interessen entgegen, da der Beschwerdeführer [vorliegend der private Beschwerdegegner] nicht bestreite, dass der Rückbau problemlos mit geringem Aufwand möglich sei und er auch nicht aufzeige, weshalb die Erweiterung des Parkplatzes zur Deckung der mit seinem Wohnhaus verbundenen Parkplatzbedürfnisse erforderlich sei (BGr, 15. Dezember 2020, 1C_286/2020, E. 6.8). Das Bundesgericht hielt demgemäss ebenfalls fest, dass bezüglich der auf die Dimensionen des Parkfeldes anzuwendenden Vorgartenpraxis auch zu berücksichtigen ist, mit wie vielen Fahrzeugen ein Parkfeld genutzt wird bzw. werden kann. Es kann somit entgegen der Vorinstanz und dem privaten Beschwerdegegner nicht davon gesprochen werden, dass die materielle Unrechtmässigkeit der Nutzung mit zwei Fahrzeugen nicht feststehe.

E. 4

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als begründet und ist das vorinstanzliche Urteil des Baurekursgerichts vom 9. September 2022 aufzuheben. Die Rechtsmittelinstanz verfügt über einen weiten Ermessensspielraum, ob sie einen reformatorischen Entscheid fällen oder eine Rückweisung vornehmen will (BGE 131 V 407 E. 2.1.1). Da die Vorinstanz den Rekurs der Beschwerdeführenden wie auch denjenigen des privaten Beschwerdegegners im Weiteren nicht beurteilt hat (vgl. E. 4.4.2 Abs. 6 und 7 des vorinstanzlichen Entscheids), ist die Sache im Sinne von § 64 Abs. 1 VRG zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückweisen.

E. 5

Eine Rückweisung zu neuem Entscheid bei offenem Ausgang ist in Bezug auf die Nebenfolgen als Obsiegen der beschwerdeführenden Partei zu behandeln, wenn die Rechtsmittelinstanz reformatorisch oder kassatorisch entscheiden kann (BGE 137 V 2010 E. 7.1; BGr, 28. April 2014, 2C_846/2013, E. 3.2). Demgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem privaten Beschwerdegegner aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 VRG in Verbindung mit § 65a VRG) und es steht ihm keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Hingegen ist er zu verpflichten, den Beschwerdeführenden eine angemessene Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren zu bezahlen.

E. 6

Mit dem vorliegenden Urteil erfolgt eine Rückweisung an die Vorinstanz. Hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung ist deshalb darauf hinzuweisen, dass Rückweisungsentscheide grundsätzlich als Zwischenentscheide qualifiziert werden und nur unter den in Art. 93 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) genannten Voraussetzungen selbständig anfechtbar sind.

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