

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00673 vom 8. Februar 2024

ZH Verwaltungsgericht, 2024-02-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00673

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00673 du 8 février 2024

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00673 del 8 febbraio 2024

Regeste

Baubewilligung | Zulässigkeit eines Whirlpools auf dem Dach eines Attikageschosses. § 49a PBG hält bloss fest, dass bei Flachdächern ein einziges Dachgeschoss zulässig ist und äussert sich nicht zur konkreten Ausgestaltung dieses Dachgeschosses (E. 4). Art. 32 BZO geht als *lex specialis* der Bestimmung von Art. 20 BZO vor. Die Vorinstanz ging zu Recht davon aus, dass Art. 20 Abs. 3 BZO nicht anwendbar sei (E. 5). Da das Attikageschoss die Profillinie innerhalb der Firsthöhe um bis zu 4,5 m überschreiten darf, ist nicht ersichtlich, weshalb nicht auch die Nutzung des Attikageschossdachs als Terrasse in diesem Umfang zullässig sein soll. So ist die Terrassennutzung explizit zulässig (E. 6). Das Bauprojekt ordnet sich rechtsgenügend ein (E. 7). 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. Da auch die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2

Das Baugrundstück ist der Wohnzone W2 25 gemäss der vorliegend geltenden Bau- und Zonenordnung der Gemeinde Oberrieden vom 12. September 2013 zugeordnet. Die baurechtliche Bewilligung für den Abbruch der bisherigen Gebäude und den Neubau von zwei Mehrfamilienhäusern wurde bereits am 11. November 2019 erteilt. Mit dem Beschluss vom 24. Januar 2022 bewilligte die Beschwerdegegnerin 2 der Bauherrschaft im Sinn einer Projektergänzung betreffend das Haus B an der H-Strasse 02, 03 und 04 einen Dachausstieg mit Ausziehtreppe als Zugang zum Dach über dem Attikageschoss sowie die Installation eines Whirlpools mit Zugehör (Liegerost aus Holz, Sitzbank etc.).

E. 3.1

Die Beschwerdeführenden rügen eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör, da die Vorinstanz keinen Augenschein durchgeführt habe. Die Vorinstanz dürfe sich nicht auf Google Maps verlassen, da das streitgegenständliche Gebäude darauf noch nicht vollständig ersichtlich gewesen sei.

E. 3.2

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 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; 10. August 2010, 1C_512/2009, E. 2.3; VGr, 23. Oktober 2014, VB.2014.00290, E. 2.1).

E. 3.3

Vorliegend ist die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts im Sinn von § 7 Abs. 1 VRG mittels der bei den Akten liegenden Pläne und Visualisierungen möglich. Dass das Haus B auf den Bildern von Google Maps noch nicht fertig erstellt ist, vermag an diesem Umstand nichts zu ändern, sind doch die Ausmasse des Hauses aus den bei den Akten liegenden Plänen ersichtlich. Hinzu kommt, dass das Haus B jedenfalls auf den im GIS-Browser verfügbaren und von der Vorinstanz ebenfalls erwähnten Karten, soweit vorliegend relevant (Dachgeschoss), fertig erstellt abgebildet ist (Karte "Orthofoto SWISSIMAGE 2022"). Es lag unter diesen Umständen im Ermessen der Vorinstanz, auf einen Augenschein zu verzichten. Das rechtliche Gehör der Beschwerdeführenden wurde nicht verletzt.

E. 4.1

Die Beschwerdeführenden rügen, in der "zweiten Dachebene" seien nach § 49a Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG, in der hier anwendbaren, bis 28. Februar 2017 in Kraft stehenden Fassung [Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. September 2015, Abs. 2]) keine Dachaufbauten zulässig.

E. 4.2

Nach § 49a Abs. 2 PBG (in der hier anwendbaren, bis 28. Februar 2017 in Kraft stehenden Fassung [Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 14. September 2015, Abs. 2]) können je nach den örtlichen Verhältnissen und den Vorgaben der Richtplanung zonenweise oder für Teilbereiche von Zonen bis zu sieben Vollgeschosse, zwei Dachgeschosse unter Schrägdächern oder ein Dachgeschoss über Flachdächern sowie ein anrechenbares Untergeschoss zugelassen werden. Diese Bestimmung hält bloss fest, dass bei Flachdächern ein einziges Dachgeschoss zulässig ist. Demgegenüber äussert sie sich nicht zur konkreten Ausgestaltung dieses einen Dachgeschosses (VGr, 30. September 2014, VB.2014.00065, E. 5.2, bestätigt mit BGr, 8. April 2015, 1C_562/2014, E. 4.1.2). Die Beschwerdeführenden können somit unter Berufung auf diese Bestimmung zu der hier interessierenden Frage, ob Dachaufbauten zulässig sind, nichts ableiten.

E. 5.1

Zwischen den Parteien ist strittig, ob entsprechend der Auffassung der Vorinstanz auf das strittige Bauprojekt allein die Bestimmungen von Art. 32 BZO anwendbar sind oder ob Art. 20 Abs. 3 BZO vorliegend eine Bedeutung behält.

E. 5.2

Art. 20 Abs. 1 BZO sieht betreffend Dachform und Materialien vor, dass ziegelgedeckte Satteldächer mit einer Neigung von 25–45 ° zu erstellen sind. Wenn sie sich landschaftlich und architektonisch gut in die Umgebung einfügen, sind auch andere Dachformen sowie andere Materialien zulässig. Für Dachgeschosse über Flachdächern gilt insbesondere

Art. 32 (Abs. 2). Dachaufbauten, wie Giebellukarnen, Schleppegauben und Ochsenaugen sowie Dacheinschnitte sind nur im ersten Dachgeschoss zulässig und dürfen zusammen nicht breiter als ein Drittel der betreffenden Fassadenlänge sein (Abs. 3). Im zweiten Dachgeschoss sind in der Dachfläche liegende Fenster nur vereinzelt und je in der Grösse von max. 0,3 m² Glasfläche zulässig (Abs. 4). Art. 32 BZO hat den Titel "Flachdächer/Dachgestaltung bei Attikageschossen". Nach Abs. 1 sind Flachdächer in der Regel zu begrünen, soweit sie nicht als Terrasse benutzt werden. Dachgeschosse über Flachdächern (Attikageschosse) müssen mit Ausnahme der nach § 292 PBG zulässigen Dachaufbauten ein Profil einhalten, das auf den fiktiven Traufseiten unter Einhaltung der zulässigen Gebäudehöhe maximal einen Meter über der Schnittlinie zwischen der Aussenkante der Fassade und der Oberkante des fertigen Fussbodens des Attikageschosses unter 45 ° angelegt wird (Abs. 2).

E. 5.3

Die Vorinstanz führte aus, dass der als verletzt gerügte Art. 20 Abs. 3 BZO von seinem Sinn und Zweck her nur auf Schrägdächer anwendbar sei. Die Norm bezwecke (im Verbund mit Art. 20 Abs. 4 BZO) die Gewährleistung einer ruhigen Dachgestaltung und die optische Abgrenzung zwischen einem ersten und einem zweiten Dachgeschoss. Durch den Verzicht auf Dachaufbauten und Dacheinschnitte im zweiten Dachgeschoss solle ein Schrägdach in Firstnähe eine möglichst einheitliche und ruhige Ebene aufweisen, die möglichst nicht durchbrochen werden solle und sich vom darunterliegenden ersten Dachgeschoss abgrenzen. Das streitbetroffene Gebäude verfüge über ein Flachdach, womit sich dieser Zweck erübrige. Die Dachgestaltung von Flachdächern und Attikageschossen sei in Art. 32 BZO geregelt, worauf Art. 20 Abs. 2 BZO auch verweise. Die Beschwerdeführenden setzen sich nicht substantiiert mit dieser Begründung der Vorinstanz auseinander, insbesondere machen sie nicht in genügender Weise geltend, weshalb der Verweis in Art. 20 Abs. 2 BZO auf Art. 32 BZO vorliegend nicht einschlägig sein soll. Die Auffassung der Vorinstanz ist daher nicht zu beanstanden. Art. 20 BZO ist auf Satteldächer ausgelegt, wie nur schon ein Blick auf Abs. 4 zeigt. Aufgrund der Systematik der Bestimmungen geht Art. 32 BZO als *lex specialis* der Bestimmung von Art. 20 BZO vor. Die von den Beschwerdeführenden ins Recht gelegten Urteile des Verwaltungsgerichts betreffen zum einen die Frage der Qualifikation eines Dachausstiegs (VGr, 30. Juni 2004, VB.2004.00187, E. 2) und zum anderen eine Konstellation, bei welcher die Gebäudehöhe überschritten war (VGr, 21. November 2007, VB.2007.00395, E. 2.4.2), aus denen sie vorliegend nichts zu ihren Gunsten ableiten können. Die Vorinstanz ging nach dem Gesagten zu Recht davon aus, dass Art. 20 Abs. 3 BZO vorliegend nicht anwendbar ist.

E. 6.1

Die Beschwerdeführenden rügen sodann, Art. 31 Abs. 4 BZO sei verletzt, da die geplanten Anlagen die Profillinie durchstossen würden. Sie seien sodann auch kein Teil einer zulässigen Terrassennutzung.

E. 6.2

Nach Art. 31 Abs. 4 BZO darf die Profillinie an keinem Punkt des Gebäudes, vorbehaltlich Ziffern 3, 5 und 7 überschritten werden. Sie verläuft im Abstand von 6,5 m, gemessen ab dem gewachsenen Terrain, parallel zum Hang. Nach Art. 31 Abs. 3 BZO darf beim Dachgeschoss die Firsthöhe 4,5 m betragen. Sodann sind nach Art. 32 Abs. 1 BZO Flachdächer in der Regel zu begrünen, soweit sie nicht als Terrasse genutzt werden.

E. 6.3

Die geplanten Anlagen befinden sich ausserhalb der Profillinie, jedoch innerhalb der Firsthöhe von 4,5 m. Da das Dachgeschoss die Profillinie nach Art. 31 Abs. 3 f. BZO überragen darf, sind die Anlagen zulässig. Wie die Vorinstanz richtig ausführt, ist die Terrassennutzung explizit erlaubt. Da das Attikageschoss die Profillinie innerhalb der Firsthöhe um bis zu 4,5 m überschreiten darf, ist nicht ersichtlich, weshalb nicht auch die Nutzung des Attikageschossdachs als Terrasse in diesem Umfang zulässig sein soll. So ist doch die Terrassennutzung explizit zulässig und vorgesehen. Die Beschwerdeführenden vermögen nichts vorzubringen, was die diesbezüglichen Ausführungen zu entkräften vermöchte, zumal der Beschwerdegegnerin 2 bei der Auslegung und Anwendung kommunalen Rechts ein Ermessensspielraum zukommt, den es zu respektieren gilt, soweit sich die Auslegung und Anwendung als vertretbar erweist, was vorliegend der Fall ist. Demgemäss ist auch dieser Rüge nicht zu folgen.

E. 7.1

Die Beschwerdeführenden rügen, nach Art. 20 Abs. 2 BZO werde eine architektonisch und landschaftlich gute Einordnung in die Umgebung gefordert, welche das vorliegende Bauprojekt nicht erfülle.

E. 7.2

Wie vorstehend ausgeführt (E. 5), verweist Art. 20 Abs. 2 BZO auf Art. 32 BZO und ist vorliegend lediglich Art. 32 BZO und nicht Art. 20 Abs. 2 BZO für die Dachgestaltung anwendbar. Dass für eine frühere Projektänderungsbewilligung angeblich Art. 20 Abs. 2 BZO zur Anwendung gelangt sei, vermag daran nichts zu ändern. Sodann sind die Anforderungen von § 238 Abs. 1 PBG zu erfüllen. Nach § 238 Abs. 1 PBG sind Bauten, Anlagen und Umschwung für sich und in ihrem Zusammenhang mit der baulichen und landschaftlichen Umgebung im Ganzen und in ihren einzelnen Teilen so zu gestalten, dass eine befriedigende Gesamtwirkung erreicht wird; diese Anforderung gilt auch für Materialien und Farben. Die Gesamtwirkung einer Baute oder Anlage beurteilt sich nach ihrer Grösse, der architektonischen Ausgestaltung und der Beziehung, namentlich aus ihrer Stellung zu bereits vorhandenen Bauten sowie zur baulichen und landschaftlichen Umgebung. Dabei ist die Nah- und die Fernwirkung nicht nur bezüglich der unmittelbaren, sondern auch unter Einbezug der weiteren Umgebung zu beurteilen (VGr, 14. März 2019, VB.2018.00384, E. 3.2; 30. November 2017, VB.2017.00102, E. 4.2; Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 814 f.).

E. 7.3

Die geplante Anlage ist mit Ausnahme einer Öffnung für den Dachausstieg durch Sträucher kaschiert. Dies entspricht auch den Anforderungen bei Flachdächern nach Art. 32 Abs. 1 BZO, wonach Flachdächer zu begrünen sind, soweit sie nicht als Terrasse benutzt werden. Whirlpool und Liegerost sind nicht sichtbar. Die durch die BZO für Flachdächer aufgestellten Gestaltungsanforderungen der Begrünung werden beim Bauprojekt grossmehrheitlich berücksichtigt. Sodann ist die geplante Anlage bzw. sind die Sträucher aufgrund ihrer Platzierung auf dem Dach sowie ihrer Höhe vom Terrain aus nur gering wahrnehmbar. Der Dachausstieg, welcher in geschlossenem Zustand lediglich ca. 30 cm über der Dachhaut des Attikageschosses liegt, ist insbesondere im Vergleich zur Grösse des Gebäudes ebenfalls kaum wahrnehmbar. Die Sträucher erweisen sich sodann auch nicht als überdimensioniert und treten auch nicht prominent in Erscheinung. Das Bauprojekt ordnet

sich durch die Kaschierung mit den Sträuchern in die mit vielen Hecken und Sträuchern bestückte Umgebung nahe am Waldrand rechtsgenügend ein. Die Einordnung der geplanten Baute ist daher nicht zu beanstanden; weder unter dem Aspekt von Art. 32 BZO noch § 238 Abs. 1 PBG. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 8

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten den Beschwerdeführenden 1 und 2 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 Beschwerdegegnerschaft 1 eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 lit. a und Abs. 3 VRG).

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