

BRGE III Nr. 0041/2016 vom 30. März 2016 in BEZ 2016 Nr. 39

(Im Ergebnis bestätigt mit VB.2016.00215 vom 12. Oktober 2016, aber mit teilweise unterschiedlicher Auffassung bezüglich der hier publizierten Erwägungen.)

---

Vorliegend ging es um den Umbau eines Gebäudes, das gegenüber der angrenzenden Strasse einen Abstand von nur rund 4,4 m statt den vorgeschriebenen 6 m einhielt.

Aus den Erwägungen:

4.2.1 Nachfolgend ist das Verhältnis von § 357 Abs. 1 PBG zu § 101 PBG zu prüfen. Mit Blick auf die Strassenabstandsunterschreitung ist zu klären, welche dieser beiden Normen hier zur Anwendung kommt.

Nach § 357 Abs. 1 PBG dürfen bestehende Bauten und Anlagen, die Bauvorschriften widersprechen, umgebaut, erweitert und, sofern sie sich für eine zonengemässe Nutzung nicht eignen, anderen Nutzungen zugeführt werden, wenn keine überwiegenden öffentlichen oder nachbarlichen Interessen entgegenstehen. Für neue oder weiter gehende Abweichungen von Vorschriften bleiben die erforderlichen Ausnahmegenehmigungen vorbehalten.

Baulinienwidrige Bauten und Anlagen im Baulinienbereich dürfen entsprechend dem bisherigen Verwendungszweck unterhalten und modernisiert werden (§ 101 Abs. 1 PBG). Weiter gehende Vorkehren sind nur zu bewilligen, wenn die Baulinie in absehbarer Zeit nicht durchgeführt werden soll und wenn mit sichernden Nebenbestimmungen zur baurechtlichen Bewilligung abgeschlossen wird, dass das Gemeinwesen bei Durchführung der Baulinie den entstandenen Mehrwert zu entschädigen hat (Abs. 2).

4.2.2 In BEZ 2013 Nr. 21 hat das Verwaltungsgericht seinen Entscheid VB.2012.00810 vom 27. März 2013 mit folgendem Resümee publiziert:

«Strassenabstand. Aufstockung einer Baute im Strassenabstandsbereich. Die Rechtsprechung zu § 101 PBG, wonach diese Bestimmung als sog. erweiterte Besitzstandsgarantie nicht nur den Bestand schützt, sondern auch Umbauten und Erweiterungen zulässt, ist auch anzuwenden, wenn die bestehende Baute nicht im Baulinienbereich, sondern im subsidiär nach § 265 PBG eingreifenden Strassenabstandsbereich steht.»

Die diesbezüglichen, publizierten Erwägungen (E.4.3. Abschnitt in fine) lauten: «Bei der Vorschrift von § 101 PBG handelt es sich nach gefestigter Rechtsprechung um eine Sondernorm, welche der allgemeinen Bauvorschrift von § 357 Abs. 1 PBG vorgeht (VGr, 14. März 2007, VB.2006.00512, E. 2.2.1 = RB 2007 Nr. 65 = BEZ 2007 Nr. 18; VGr, 30. Mai 2012, VB.2011.00640, E. 3.2). Sie ist auch hier anzuwenden, wo die bestehende Baute nicht im Baulinienbereich, aber im subsidiär nach § 265 PBG eingreifende Strassenabstandsbereich steht.»

Hieraus muss geschlossen werden, dass das Verwaltungsgericht davon ausgeht, die Bestimmung von § 101 PBG sei regelmässig nicht nur auf die Änderung von «Bauten» anwendbar, die ganz oder teilweise im Baulinienbereich stehen, sondern auch von solchen, die im Strassenabstandsbereich situiert sind.

4.2.3 Bei der Vorschrift von § 101 PBG handelt es sich um eine Sondernorm, die der allgemeinen Bauvorschrift von § 357 Abs.1 PBG vorgeht. Baulinienwidrig sind Bauten und Anlagen dann, wenn sie dem Zweck der Baulinie nicht entsprechen. Nicht baulinienwidrig sind demnach Bauten und Anlagen, die dem Zweck der Baulinie entsprechen. Etwa bei Verkehrsbaulinien, wohl dem häufigsten Anwendungsfall von Baulinien, sind dies die Strassen und zugehörige Anlagen (vgl. § 3 des Strassengesetzes [StrG], aber auch etwa die Vorgärten.

Die Bestimmung von § 101 PBG kommt auch zur Anwendung, wenn der zur Änderung vorgesehene Teil einer die Baulinie überstellenden Baute oder Anlage den Baulinienbereich nicht in Anspruch nimmt.

Verstösst die zu ändernde baulinienwidrige Baute oder Anlage gleichzeitig gegen weitere Bauvorschriften, greift § 357 Abs. 1 PBG zusätzlich zu § 101 PBG ein (vgl. zum Ganzen Konrad Willi, Die Besitzstandsgarantie für vorschriftswidrige Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzonen, 2003, S. 134 ff.).

4.2.4 Mit dem in Rede stehenden VB.2012.00810 hat das Verwaltungsgericht eine neue Praxis eingeführt; ältere Entscheide gleichen Inhalts gibt es soweit ersichtlich nicht. Namentlich ist den vom Verwaltungsgericht angeführten Entscheiden (VGr, 14. März 2007, VB.2006.00512, E. 2.2.1 = RB 2007 Nr. 65 = BEZ 2007 Nr. 18; VGr, 30. Mai 2012, VB.2011.00640, E. 3.2) keine frühere solche Praxis zu entnehmen.

Die Auffassung des Verwaltungsgerichts findet sich auch in der Lehre nicht. Dieser ist vielmehr ansatzweise eher das Gegenteil zu entnehmen. Gemäss Willi, Besitzstandsgarantie, regelt die Vorschrift von § 101 PBG die Voraussetzungen, unter denen bestehende Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzonen, die durch die Ziehung von Baulinien vorschriftswidrig geworden sind, weil sie ganz oder teilweise innerhalb des Baulinienbereichs liegen und mit dem Zweck der Baulinie nicht vereinbar sind, baulichen und bewerbungs-mässigen Änderungen unterzogen werden dürfen (S. 134). Mithin wird für die Anwendbarkeit von § 101 PBG die Geltung einer Baulinie vorausgesetzt.

Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf, Zürcher Planungs- und Baurecht, 5. A., 2011, ist zu entnehmen, der Begriff der Bauvorschriften in § 357 Abs. 1 PBG umfasse die im 1. Abschnitt des IV. Titels des Planungs- und Baugesetzes enthaltenen Bestimmung, nämlich die Vorschriften von § 218 - § 306 PBG, sowie die entsprechenden Ausführungsvorschriften in den kantonalen Verordnungen und in den Bauordnungen der Gemeinden (S. 1136). Unter die Vorschriften von § 218 - § 306 PBG fällt auch jene von § 265 PBG über den Strassenabstand.

4.3.1 Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der Bestimmung. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gefragt werden, unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente. Auslegung ist ferner notwendig, wo Zweifel bestehen, ob ein scheinbar klarer Wortlaut den wahren Sinn der Norm wiedergibt. Vom klaren Wortlaut eines Rechtssatzes darf aber nur abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür bestehen, dass er nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt (BGE 131 II 697, E. 4.1; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., 2010, Rz. 214; Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. A., 2008, Rz. 92).

Was unter Baulinien zu verstehen ist, ergibt sich aus den §§ 96 ff. PBG, und die Bauten und Anlagen sind in § 1 der Allgemeinen Bauverordnung (ABV) definiert. Mit dem Zusatz, dass es wie erwähnt für die Anwendbarkeit von § 101 PBG keine Rolle spielt, ob bei einer die Baulinie überstellenden Baute oder Anlage der zur Änderung vorgesehene Teil den Baulinienbereich nicht in Anspruch nimmt, erscheint die Klausel «Bauten und Anlagen im Baulinienbereich» mithin klar und eindeutig. Ist dieser Tatbestand nicht erfüllt, fällt vom Wortlaut her betrachtet die Anwendung von § 101 PBG ausser Betracht.

4.3.2 Weshalb entgegen dem Wortlaut von § 101 PBG unter diese Norm auch Änderungen an «Bauten» fallen sollen, die nicht im Baulinien-, sondern im Strassenabstandsbereich liegen, wird vom Verwaltungsgericht nicht dargetan. Die Praxisänderung ist ganz und gar unbegründet geblieben. Gründe für die verwaltungsgerichtliche Auffassung sind denn auch nicht zu erkennen. Hingegen bestehen nach Massgabe der nachfolgenden Erwägungen triftige Gründe für die gegenteilige – wortlautkonforme – Auffassung.

Voraussetzungslos dürfen Bauten und Anlagen im Baulinienbereich nur unterhalten oder modernisiert werden. Demgegenüber kennt § 357 Abs. 1 PBG keine solche Begrenzung. Somit sind nach dieser Bestimmung auch Massnahmen zulässig, die weit über das Unterhalten und Modernisieren hinausgehen. Überdies sind nach § 357 Abs. 1 PBG auch Nutzungsänderungen erlaubt, während § 101 Abs. 1 PBG Unterhalt und Modernisierung nur «entsprechend dem bisherigen Verwendungszweck» zulässt. Würde die Vorschrift von § 101 PBG auch auf Bauten im Strassenabstandsbereich angewandt, ergäbe sich hieraus eine erhebliche Einschränkung der Baubefugnisse, ohne dass eine Begründung hierfür ersichtlich wäre.

Dem kann auch nicht die Einschränkung von § 357 Abs. 1 PBG entgegengehalten werden, wonach Änderungen nicht zu neuen oder weitergehenden Abweichungen von Vorschriften führen dürfen. Auch bei Änderungen nach § 101 PBG sind die Vorschriften einzuhalten. Was die in § 357 Abs. 1 PBG verlangte Berücksichtigung entgegenstehender überwiegender öffentlicher oder nachbarlicher Interessen betrifft, ist zu sagen, dass jedenfalls Teile der Lehre dies auch bei der Anwendung von § 101 PBG postulieren (Willi, S. 135 f.). Ohnehin dürfte sich dieses Erfordernis in aller Regel weit weniger

einschränkend auswirken als die Beschränkung der zulässigen Änderungen auf bauliche Massnahmen des Unterhalts und der Modernisierung.

Zudem beziehen sich die (Strassen)abstandsbestimmungen nur auf Gebäude (§§ 260 und 265 PBG), nicht aber auf sonstige Bauten und Anlagen. Sind im Strassenabstandsbereich solche situiert, fallen sie demnach nicht einmal unter § 357 Abs. 1 PBG, womit eine Subsumtion unter § 101 PBG auch aus diesem Grund ausser Betracht fallen muss. Hält das Verwaltungsgericht die Bestimmung von § 101 PBG für «Bauten» auch im Strassenabstandsbereich massgebend, so ist dies nebenher auch deswegen unrichtig.

Zwar sind nach § 101 Abs. 2 PBG auch weiter gehende Vorkehren als blosser Unterhalts- und Modernisierungsmassnahmen zu bewilligen. Dies aber nur, wenn die Baulinie in absehbarer Zeit nicht durchgeführt werden soll und wenn mit sichernden Nebenbestimmungen zur baurechtlichen Bewilligung ausgeschlossen wird, dass das Gemeinwesen den bei der Durchführung der Baulinien entstandenen Mehrwert zu entschädigen hat.

Beim Fehlen einer Baulinie kann eine solche von vornherein nicht «durchgeführt» werden, womit diese Voraussetzung gar nie erfüllbar wäre. Auch sonst zeigt sich in aller Deutlichkeit, dass die Vorschrift von § 101 PBG auf die Situation der blossen Strassenabstandswidrigkeit nicht zugeschnitten ist. Baulinien dienen der Sicherung bestehender und geplanter Flächen und Anlagen, Verkehrsbaulinien also der Sicherung von Strassen, Wegen Plätzen etc. (§ 96 Abs. 1 und 2 lit. a PBG). Baulinien verleihen das Enteignungsrecht (§ 110 PBG). All dies kommt dem Strassenabstand von § 265 nicht zu. Mit dem spezifisch instrumentierten Sonderregime von § 101 PBG werden baulinienwidrige Bauten und Anlagen dem Sicherungszweck der Baulinie unterworfen. Einzig dieser rechtfertigt, dass die Möglichkeiten für die Änderung von Bauten und Anlagen im Baulinienbereich weiter eingeschränkt sind als von Bauten und Anlagen, die im Sinne von § 357 Abs. 1 PBG anderen Vorschriften widersprechen.

Nebst der erwähnten Einschränkung, wonach über Unterhalt und Modernisierung hinausgehende Massnahmen voraussetzen, dass es der Baulinie an Aktualität fehlt, muss bei solchen Massnahmen zudem mit Nebenbestimmungen gesichert werden, dass bei einer hernach doch noch erfolgenden Durchführung der Baulinie der entstandene Mehrwert nicht zu entschädigen ist (§ 101 Abs. 2 PBG). Demgegenüber bietet die Bestimmung von § 265 PBG keine gesetzliche Grundlage für die Statuierung von Mehrwertreversen bezüglich strassenabstandswidriger Gebäude oder Gebäudeteile (BRKE II Nr. 0007/2004 vom 20. Januar 2004; nicht publiziert).

Insgesamt ergibt die Anwendung von § 101 PBG auf Gebäude, welche den Strassenabstand verletzen, keinerlei Sinn. Das Verwaltungsgericht führt im erwähnten Entscheid wie gesagt denn auch keine Gründe für diese Praxis an. Damit ist der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht zu folgen.

Die Veränderungen am baurechtswidrigen Einfamilienhaus sind demnach auf ihre Übereinstimmung mit § 357 PBG zu prüfen.