

BRKE II Nr. 0032/2004 vom 24. Februar 2004 in BEZ 2004 Nr. 75

(vom Verwaltungsgericht in diesem Punkt mit VB.2004.00128, 00134 und 00140 vom 10. September 2004 bestätigt)

---

Geplant war als Teil einer grösseren Wohnüberbauung ein zweistöckiges, eine Höhe von knapp 7 m aufweisendes Flachdachgebäude mit Garagen im oberen und Einstellräumen im unteren Geschoss. Die kommunale Baubehörde erteilte eine Ausnahmebewilligung im Sinne von § 220 PBG; dies mit der Begründung, das geplante Gebäude überschreite die für Besondere Gebäude zulässige grösste Höhe von 4 bzw. 5 m, welche auf Grund der topographischen Verhältnisse (hoch liegende Zufahrt, daran anschliessende steile und tiefe Böschung auf dem Baugrundstück) nicht eingehalten werden könne. Damit befreite die Baubehörde sinngemäss von der «Einhaltung» der Vorschrift von § 49 Abs. 3 PBG. Gestützt auf diesen Dispens liess sie bei der Berechnung des Mehrlängenzuschlages und der Gebäudelänge in Anwendung der §§ 25 und 28 ABV die Länge des fraglichen Garagengebäudes ausser Betracht.

Aus den Erwägungen:

2. c) Die angefochtene Ausnahmebewilligung stützt sich auf die Vorschrift von § 220 PBG ab. Danach ist im Einzelfall von Bauvorschriften zu befreien, wenn besondere Verhältnisse vorliegen, bei denen die Durchsetzung der Vorschriften unverhältnismässig erscheint (Abs. 1). (...)

d) Die Vorschrift von § 49 Abs. 3, von deren Beachtung dispensweise befreit worden ist, lautet: Für Gebäude oder Gebäudeteile, die nicht für den dauernden Aufenthalt von Menschen bestimmt sind und deren grösste Höhe 4 m, bei Schrägdächern 5 m, nicht übersteigt, kann von den kantonalen Mindestabständen abgewichen werden und der Grenzbau erleichtert werden. Der Terminus «Besonderes Gebäude» für Gebäude und Gebäudeteile, welche die genannten Voraussetzungen erfüllen, ergibt sich aus dem Randtitel von § 273 PBG sowie aus den §§ 25 und 28 ABV in Verbindung mit § 49 Abs. 3 PBG.

Wie sich aus dem klaren Wortlaut von § 220 Abs. 1 PBG ergibt, erlaubt die Bestimmung von § 220 PBG, von der Einhaltung von Bauvorschriften zu befreien. Zu den Bauvorschriften zählen namentlich auch etwa die Vorschriften über die zulässige Gebäude- und Firsthöhe. Bei § 49 Abs. 3 PBG handelt es sich indes nicht um eine die Gebäude- und Firsthöhe regelnde Bauvorschrift, sondern um eine Kompetenznorm zu Gunsten des kommunalen Gesetzgebers. Dies ergibt sich in aller Klarheit aus dem Wortlaut der Bestimmung im Verein mit der Gesetzssystematik. § 49 PBG ist im Abschnitt über die Nutzungsplanung im dort angesiedelten Kapitel «B. Die Bau- und Zonenordnung» aufgeführt; die Bestimmung trägt den Randtitel «II. Zulässige

geführt; die Bestimmung trägt den Randtitel «II. Zulässige Bauvorschriften/1. Allgemeines». Diesem Marginalie entsprechend umschreibt die Bestimmung die zulässigen Regelungsgegenstände der kommunalen Bau- und Zonenordnung. Danach kann die Bau- und Zonenordnung die zulässige bauliche Grundstücksnutzung durch Bestimmungen über die Ausnützung, die Bauweise und Nutzweise näher ordnen (Abs. 1). In Absatz 2 werden die zulässigen Regelungsgegenstände im Einzelnen abschliessend enumeriert. Hinzu tritt Abs. 3 mit dem bereits vorstehend wiedergegebenen Wortlaut. Der Bestimmung von § 49 Abs. 3 PBG kann demnach einzig entnommen werden, dass Gebäude und Gebäudeteile, welche nicht dem dauernden Aufenthalt von Menschen dienen und deren grösste Höhe 4 m bzw. 5 m nicht übersteigt, mit Bezug auf die Abstände und den Grenzbau kommunalrechtlich privilegiert behandelt werden dürfen. Diese Norm knüpft mit andern Worten an einen bestimmten baulichen und nutzungsmässigen Tatbestand eine erweiterte Legiferierungskompetenz des kommunalen Gesetzgebers an. Mehr beinhaltet § 49 Abs. 3 PBG nicht. Insbesondere schreibt diese Bestimmung nicht etwa vor, dass Gebäude und Gebäudeteile, die nicht für den dauernden Aufenthalt von Menschen bestimmt sind, und damit namentlich etwa Garagengebäude nur mit einer Höhe von maximal 4 m bzw. 5 m und damit nur als Besondere Gebäude erstellt werden dürften. Garagen können gemäss kantonalem Recht vielmehr ohne weiteres auch als Hauptgebäude mit der in der betreffenden Zone für Hauptgebäude zulässigen Gebäude- und Firsthöhe erstellt werden, die sich nach den kommunalrechtlichen Vorschriften für Hauptgebäude bzw. nach den §§ 278 ff. PBG richtet. Auch aus der Bauordnung ergibt sich diesbezüglich nichts anderes. Beinhaltet die Vorschrift von § 49 Abs. 3 PBG demnach keine Gebäudehöhenbeschränkung, muss es auch entfallen, dispensweise von deren Einhaltung zu befreien.

Die Vorinstanz hat gestützt auf die Dispenserteilung namentlich auch die Vorschriften von § 25 und § 28 Abs. 2 ABV zur Anwendung gebracht. Nach § 25 ABV fallen Besondere Gebäude im Sinne von § 49 Abs. 3 PBG bei der Berechnung des Mehrlängenzuschlages ausser Ansatz, sofern die Bau- und Zonenordnung nichts anderes bestimmt. § 28 Abs. 2 ABV sieht vor, dass Besondere Gebäude bei der Berechnung der Gebäudelänge ausser Ansatz fallen, sofern die Bau- und Zonenordnung nichts anderes bestimmt. Die Bau- und Zonenordnung der Gemeinde X enthält in beiden Fällen keine anderslautenden Bestimmungen. Die Baubehörde ist offenbar davon ausgegangen, auf Grund des erteilten Dispenses komme dem geplanten Garagentrakt trotz seiner Höhe der Status eines Besonderen Gebäudes zu, so dass das Projekt (auch) die privilegierenden Rechtsfolgen von § 25 und § 28 Abs. 2 AVB in Anspruch nehmen könne. Hierzu ist festzustellen, dass, soweit mit § 49 Abs. 3 PBG in Verbindung mit den genannten Normen der Allgemeinen Bauverordnung eine Definition des Begriffes des «Besonderen Gebäude» aufgestellt wird, auch von Legaldefinitionen klarerweise nicht «dispensiert» werden kann. Auch Legaldefinitionen sind nämlich keine Bauvorschriften; sie werden vielmehr von Bauvorschriften vorausgesetzt, indem Bauvorschriften einen definitionsgemässen Tatbestand mit bestimmten Rechtsfolgen verbinden können. So knüpfen etwa die Abstandsvorschriften der §§ 260 ff. PBG an den Begriff des Gebäudes im Sinne von § 2 ABV an. Mithin muss es auch entfallen, von Merkmalen des Besonderen Gebäudes zu «dispensieren», um dergestalt den an das Vorhandensein eines Besonderen Gebäudes anknüpfenden privilegierenden Rechtsfolgen von § 25 und § 28 Abs. 2 AVB zum Durchbruch zu verhelfen. Auch in diesem Punkt erweist sich der angefochtene Dispens somit als offenkundig rechtsfehlerhaft.