

BRKE I Nr. 0134/2010 vom 23. Juni 2010 in BEZ 2011 Nr. 26

(Bestätigt mit VB.2010.00437 vom 23. Februar 2010 in BEZ 2011 Nr. 20.)

---

In casu ging es um die Bewilligung für den Aufbau eines Attikageschosses auf ein Einfamilienhaus, welches das mittlere Gebäude einer Reihenhauseszeile mit drei Einheiten bildete. Diese war Teil einer noch drei weitere Einfamilienhäuser und vier Mehrfamilienhäuser umfassenden, in den Jahren 1972 und 1973 bewilligten Arealüberbauung. Mit jenen Bewilligungen wurde der jeweilige Grundeigentümer verpflichtet, das Baugrundstück weder stärker auszunutzen noch wesentlich anders zu überbauen als nach den bewilligten Plänen vorgesehen.

Aus den Erwägungen:

4.1 Die Rekurrentin macht geltend, in den seinerzeitigen Baubewilligungen sei, wie bei Arealüberbauungen üblich, eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung statuiert worden, wonach die Grundstücke weder wesentlich stärker ausgenutzt noch wesentlich anders als nach den bewilligten Plänen überbaut werden dürften. Die gut erhaltene Arealüberbauung weise eine hohe Qualität auf und sei dementsprechend mit der Auszeichnung der Stadt X für gute Bauten bedacht worden. Die Überbauung sei mit ihren bis zu viergeschossigen Gebäuden nach geltendem Recht teilweise übergeschossig und überschreite die heute zulässige Ausnützung massiv. Damit komme dem Revers auch noch heute uneingeschränkte Bedeutung zu. Die Aufstockung stelle eine wesentliche und damit unzulässige Abweichung von den ursprünglichen Plänen und dem Gesamtkonzept der Arealüberbauung dar, indem sämtliche Gebäude seinerzeit ohne Attikageschosse bewilligt worden seien. Überdies seien Gestaltung und Einordnung des geplanten Geschosses unzureichend.

4.2 Dem hält die private Rekursgegnerin entgegen, gemäss dem geltenden kommunalen Baupolizeirecht sei eine Arealüberbauung in der Standortzone nicht mehr zulässig. Der Revers beruhe auf einer Norm, die schon längst nicht mehr in Kraft sei. Deswegen sei der seiner Natur nach rein deklaratorische Revers rechtlich bedeutungslos geworden. Im Übrigen dürften auch Arealüberbauungen gemäss dem Planungs- und Baugesetz verändert und verdichtet werden, wenn die entsprechenden Vorschriften eingehalten würden. Die Qualität und der Charakter der Überbauung würden mit der angefochtenen Aufstockung nicht in Frage gestellt. Das bestehende Gebäude sei unbestrittenermassen nicht übergeschossig. Die allfällige Übergeschossigkeit anderer Gebäude in der Nachbarschaft sei unerheblich. Selbst wenn der Ausnützungsrevers noch zu beachten wäre, stünde er der Aufstockung nicht entgegen, weil das geplante Attikageschoss als Dachgeschoss nicht an die Ausnützungsziffer anrechenbar wäre. Im Übrigen würde das Areal mit der Aufstockung nicht wesentlich anders als gemäss den ursprünglichen Plänen überbaut. Nachdem auf das Gebäude W-Halde 50 bereits ein Attikageschoss

aufgesetzt worden sei, fördere das nun bewilligte Attikageschoss sogar die Kohärenz der Überbauung. Mit Bezug auf Einordnung und Gestaltung sei festzustellen, dass selbst die – nicht anwendbaren – Anforderungen von § 71 PBG erfüllt seien. Mit der Dachgeschossprivilegierung habe der Gesetzgeber die Siedlungsentwicklung nach innen fördern wollen. Wenn Attikageschosse nach § 357 Abs. 1 PBG bei rechtswidrigen Gebäuden bewilligt werden könnten, müsse dies umso mehr dann gelten, wenn eine Baurechtswidrigkeit nur Bauten in der Nachbarschaft betreffe.

4.3 Die Vorinstanz nimmt den Standpunkt ein, der Revers behalte grundsätzlich seine Gültigkeit; dies jedoch nicht in der von der Rekurrentin behaupteten absoluten Form. Nur eine wesentliche andere Überbauung werde untersagt. Nach dem Verwaltungsgerichtsentscheid VB 90/0173 vom 12. Februar 1991 beinhalte der Revers kein absolutes Veränderungsverbot. Änderungen seien zulässig, sofern die Gesamtüberbauung nach geltendem Recht nach wie vor bewilligungsfähig sei. Eine höhere Ausnützung sei erlaubt, wenn die zulässige Gesamtausnützung nicht überschritten werde (RB 1987 Nr. 69). Ein Interesse des Gesetzgebers am Einfrieren von Überbauungen sei nicht erkennbar und stünde im Widerspruch zum haushälterischen Umgang mit dem Boden.

Das streitbetroffene Gebäude weise im Bestand maximal zwei Vollgeschosse auf; wegen der teilweise versetzten Geschossböden könnte auch der Standpunkt eingenommen werden, das Gebäude weise ein anrechenbares Untergeschoss und ein anrechenbares Vollgeschoss auf. Die Erstellung des Dachgeschosses führe daher keineswegs zu der von der Rekurrentin behaupteten Übergeschossigkeit. Dass Teile der Arealüberbauung die zonengemässe Geschossezahl überschritten, könne dem Gebäude W-Halbe 52 nicht zum Nachteil gereichen. Die Geschossezahl sei gebäudebezogen zu betrachten.

Gestaltung und Einordnung des Projektes seien so gut, dass die Überbauung nach wie vor die Voraussetzung für die Auszeichnung für gute Bauten erfülle. (...)

5.2 Die fragliche Arealüberbauung liegt nach der geltenden Bau- und Zonenordnung der Stadt X vom 23. Oktober 1991 (BZO) in der Zone W2Ib, in der 2 Vollgeschosse, 1 Dachgeschoss und 1 Untergeschoss zulässig sind (Art. 13 BZO).

Demnach wäre, würde das streitbetroffene Gebäude isoliert betrachtet, die geplante Aufstockung jedenfalls unter dem Aspekt der Geschossezahl zulässig. Hingegen ist die Überbauung als ganze nach dem geltenden Recht unzulässig; dies schon deswegen, weil sie auch Gebäude mit vier Vollgeschossen aufweist. Zugleich sieht die geltende Bau- und Zonenordnung in der Standortzone Arealüberbauungen nicht mehr vor (Art. 8 BZO); es kann nur mehr nach der Regelbauweise von Art. 13 BZO vorgegangen werden.

5.3.1 Das streitbetroffene Gebäude wurde seinerzeit gestützt auf Art. 29 ff. der Bauordnung vom 12. Juni 1963 (BauO 1963) als Teil einer Arealüberbauung bewilligt. Der damals statuierte Arealüberbauungsrevers fusst

auf Art. 34 Abs. 1 BauO 1963, wonach bei der Erteilung einer Arealüberbauungsbewilligung eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung des Inhalts aufzuerlegen ist, dass die Arealfläche weder stärker ausgenützt noch wesentlich anders überbaut werden darf, als dies nach den bewilligten Plänen der Fall ist.

5.3.2 Das Verwaltungsgericht hatte schon verschiedentlich Gelegenheit, sich mit der Bedeutung von Arealüberbauungsreversen zu befassen. In RB 1989 Nr. 71 fasste das Verwaltungsgericht zusammen, dass eine Eigentumsbeschränkung, die eine von der Regelüberbauung abweichende Gesamtüberbauung (Arealüberbauung) vor Veränderung bewahre, ihre rechtliche Grundlage dann verliere, wenn der alte Baubestand nach einer Rechtsänderung als Regelüberbauung bewilligt werden könnte und deshalb keine Privilegierung mehr beanspruche.

Das Verwaltungsgericht erwog in jenem Entscheid (VGr, 6. Juni 1989, VB 87/0145), Bewilligungen von Arealüberbauungen würden zumeist mit Nebenbestimmungen verbunden, die gewährleisten sollten, dass die von der Regelbauweise abweichende Überbauung nach einheitlichem Plan zu Ende geführt werde und in ihren sie von der Regelbauweise auszeichnenden Merkmalen – besonders gute Gestaltung, zweckmässige Ausstattung und Ausrüstung – erhalten bleibe. Diese Nebenbestimmungen verlören ihre gesetzliche Grundlage dann, wenn das Bauvorhaben nach neuem Recht als Regelüberbauung ausgeführt werden könnte. Zu beachten sei dabei, dass eine Arealüberbauung oft mehrere Grundstücke erfasse. Je nach Anordnung könnten einzelne dieser Grundstücke besonders dicht überbaut werden, während im Extremfall ein anderes völlig unüberbaut bleibe, weil dort die zur Bewilligung der Arealüberbauung ausschlaggebende Freifläche ausgeschieden worden sei. Dieser besondere, durch die Arealüberbauung hergestellte Zusammenhang zwischen den Grundstücken werde durch eine Rechtsänderung nicht berührt. Ob die Nebenbestimmungen der Bewilligung einer Arealüberbauung auch im neuen Recht eine Grundlage hätten, sei deshalb nicht für jedes der erfassten Grundstücke als solches, sondern für das gesamte Gebiet zu prüfen, das von der ursprünglichen Bewilligung erfasst gewesen sei. Sei beispielweise die nach neuem Recht zulässige Ausnützung für das ganze Areal bereits erreicht, so dürften auf einem Teilgrundstück auch dann keine weiteren Bauten errichtet werden, wenn dieses Grundstück für sich allein betrachtet eine Ausnützungsreserve aufweise.

Abschliessend stellte das Verwaltungsgericht fest, dass, wenn die nach altem Recht bewilligte Arealüberbauung auch gegen die Regelbauweise des neuen Rechts verstosse, die ehemals die Arealüberbauung sichernden Nebenbestimmungen ihre gesetzliche Grundlage selbst dann behielten, wenn das neue Recht keine Vorschriften über die Arealüberbauung kenne. Denn der Zweck dieser Nebenbestimmungen liege darin, diejenigen Merkmale der Gesamtüberbauung zu wahren, die das Abweichen von der Regelbauweise gerechtfertigt hätten: Dauere trotz Rechtsänderung diese Abweichung an, so bleibe damit auch die Grundlage für die Nebenbestimmung erhalten.

Nichts hiervon Abweichendes ergibt sich aus den von der Vorinstanz zitierten Verwaltungsgerichtsentscheiden VB 90/0173 vom 12. Februar 1991 und VB 5/1987 vom 30. April 1987 (= RB 1987 Nr. 69).

5.4 Hieraus erhellt ohne weiteres, dass die 1972 statuierte öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung nach wie vor gilt; die Überbauung als Ganzes – und eben hierauf ist nach dem Gesagten abzustellen – wäre heute nach der Regelbauweise schon deswegen nicht zulässig, weil sie auch viergeschossige Gebäude aufweist. Dass diese (oder eine andere) Regelbauwidrigkeit nicht auch beim zur Erweiterung vorgesehenen Gebäude selbst zu verzeichnen ist, ist nach dem Gesagten unerheblich.

Mit dem strittigen Projekt wird von den seinerzeitigen Plänen wesentlich abgewichen, indem in einer ursprünglich dachgeschossfreien Überbauung ein Attikageschoss vorgesehen ist. Die Wesentlichkeit der Abweichung ist umso mehr zu bejahen, als bei Rechtskraft der angefochtenen Bewilligung jedenfalls unter dem Aspekt der Geschosshöhe hernach auf sämtlichen nur zwei Vollgeschossen aufweisenden Gebäuden ein Attikageschoss bewilligungsfähig wäre. Mit Bezug auf das Einfamilienhaus an der W-Halde 50 ist dies bereits erfolgt, aus welcher Bewilligung, weil reverswidrig, nichts zu Gunsten des angefochtenen Projektes abgeleitet werden kann. Im Weiteren geht mit dem bewilligten Attikageschoss auch eine stärkere Ausnützung einher. Zwar sind Dachgeschosse nach Massgabe von § 255 Abs. 2 PBG nicht an die Ausnützungsziffer anzurechnen, aber die Ausnützung wird auch mit den Geschosshöhenvorschriften beschränkt (vgl. § 251 lit. b PBG), so dass aus der Erweiterung um ein Dachgeschoss eine stärkere Ausnützung resultiert. Dass mit der Geltung des Reverses die Überbauung in ihrem Bestand gleichsam eingefroren wird, ist gesetzgeberisch durchaus gewollt, was die Art. 34 Abs. 1 BauO 1963 entsprechende Bestimmung von § 73 Abs. 2 PBG ausweist. Mit dem Grundsatz der haushälterischen Bodennutzung ist die Geltung des Reverses klar vereinbar, erreicht doch die Arealüberbauung in der bestehenden Form gesamthaft eine Ausnützung von 75 Prozent (Baubewilligung von 1973, E. c), während nach der geltenden Bau- und Zonenordnung in der Standortzone eine Ausnützungsziffer von bloss 40 Prozent gilt (Art. 13 Abs. 1 BZO). Von einer Unternutzung kann somit nicht gesprochen werden. Dass mit dem geplanten Attikageschoss die bestehende Ausnützung von 75 Prozent nicht erhöht würde, weil Dachgeschosse nach Massgabe von § 255 Abs. 2 PBG nicht an die Ausnützungsziffer anrechenbar sind, führt zwar dazu, dass insofern kein weiter gehender Gesetzesverstoss zu verzeichnen wäre (vgl. § 357 Abs. 1 PBG). Dies ändert indes nichts an der Unvereinbarkeit des Bauvorhabens mit dem nach dem Gesagten nach wie vor zu beachtenden Revers.

5.5 Damit erweist sich die angefochtene Bewilligung unbesehen der hier nicht mehr zu prüfenden Frage der Gestaltung und Einordnung des geplanten Geschosses in die Überbauung als rechtswidrig. Sie ist daher aufzuheben.