
Master-Prüfung
Modul: Raumplanungs- und Baurecht

31. Mai 2017, 08.00–10.00 Uhr

Dauer: 120 Minuten

Wichtige Hinweise:

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst (mit diesem Deckblatt) vier Seiten und ***vier Aufgaben***.
- Bringen Sie auf dem ersten Blatt einen Hinweis an, falls Ihre ***Muttersprache nicht Deutsch*** ist.
- Sämtliche Antworten auf die gestellten Fragen sind zu ***begründen***. Die Begründungen sind auszuformulieren. Blosser Stichwörter genügen nicht.
- Zu einer vollständigen Lösung gehört stets auch die genaue Angabe der massgebenden ***Rechtsnormen***.
- Sehr gute Ausführungen werden mit ***Zusatzpunkten*** honoriert. Auf eine sorgfältige Argumentation legen wir bei der Bewertung grosses Gewicht.
- Die vier Aufgaben dürfen in beliebiger ***Reihenfolge*** beantwortet werden. Innerhalb einer Aufgabe wird empfohlen, die Reihenfolge der einzelnen, mit Kleinbuchstaben bezeichneten Fragen einzuhalten, wo mehrere Fragen gestellt sind. Beginnen Sie bei jeder Frage auf einem ***neuen Blatt***.
- Den einzelnen Fragen kommt bei der Bewertung ein unterschiedliches Gewicht zu (siehe die entsprechenden Angaben bei den Fragen). Teilen Sie deshalb die Zeit richtig ein. Das Total beträgt ***84 Punkte***.
- Studieren Sie die Sachverhalte, die einschlägigen Rechtsnormen und die Fragen ***gründlich***, bevor Sie mit Schreiben beginnen.

Viel Erfolg!

Aufgabe 1**(28 Pt.)**

Die alpine Gemeinde D ist auf den Wintertourismus ausgerichtet. Auf dem in der Landwirtschaftszone gelegenen X-Areal befinden sich die Talstation eines Skilifts, verschiedene Übungspisten für Skifahrer und Snowboarder sowie eine Ski- und Snowboardschule.

Im Januar 2014 erhielt die Bergbahn AG (B AG) die erforderliche kantonale und kommunale Bewilligung, um ein auf dem X-Areal gelegenes, ehemals landwirtschaftlich genutztes Wohngebäude in einen Restaurationsbetrieb mit 50 Innen- und 100 Terrassensitzplätzen umzubauen. Die Umgestaltung umfasste auch eine Vergrößerung der bestehenden Terrasse um 100 m². Das Gebäude, welches ca. 150 m von der nächsten Bauzone entfernt ist, war 1999 zonenkonform errichtet worden; 2009 war seine landwirtschaftliche Nutzung aufgegeben worden. In der Folge ging es ins Eigentum der B AG über.

- a) *Waren die im Januar 2014 erteilten Bewilligungen aus raumplanungsrechtlicher Sicht rechtmässig? Prüfen Sie alle in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen.* (16 Pt.)

Infolge der Klimaerwärmung schrumpft der Wintersportmarkt in D stetig. Der Gemeindevorstand und die B AG beschliessen deshalb am 24. Mai 2017, die Wintersportaktivitäten auf dem X-Areal einzustellen. Bis eine einträgliche Nutzungsalternative gefunden ist, möchte die B AG die Räumlichkeiten des Restaurationsbetriebs nun – ohne bauliche Massnahmen vorzunehmen – an den örtlichen Verein Vogelfreunde vermieten. Dieser beabsichtigt, sie zum Zweck von "Weiterbildung und internem Austausch" als Clublokal zu nutzen.

- b) *Ist dieses Vorhaben bewilligungspflichtig?* (6 Pt.)
- c) *Ist das Vorhaben bewilligungsfähig? (Gehen Sie hier unabhängig von Ihrer Antwort auf Frage b davon aus, dass das Vorhaben bewilligungspflichtig ist.)* (6 Pt.)

Aufgabe 2**(22 Pt.)**

Die Stadt X im Kanton Zürich plant, Sonderbauvorschriften (SBV) für den Neubau des Spitals S zu erlassen. Mit den Sonderbauvorschriften sollen die Voraussetzungen für eine optimale betriebliche und bauliche Entwicklung des Spitals und die zweckmässige Nutzung des umliegenden Areals geschaffen werden.

Das Spital S liegt in einer Zone für öffentliche Bauten Oe7, in der Gebäude mit 7 Vollgeschossen und einer maximalen Gebäudehöhe von 25 m zulässig sind. Die Sonderbauvorschriften werden im betroffenen Gebiet unter anderem den Bau von Hochhäusern erlauben (Art. 5 SBV) und eine Freiflächenziffer von 30% festlegen (Art. 6 SBV).

Stadt X, Sonderbauvorschriften Spital S**Art. 5 Hochhäuser**

Es sind Hochhäuser bis zu einer Höhe von 70 m zulässig.

Art. 6 Freiflächen

Die Freiflächenziffer beträgt 30%.

- a) *Welche Verfahrensschritte sind notwendig, bis die Sonderbauvorschriften in Kraft treten können?* (11 Pt.)

Am 13. Juni 2016 treten die Sonderbauvorschriften in Kraft. In der Folge reicht die Leitung des Spitals S beim Bauamt der Stadt X ein Baugesuch ein, welches im Einklang mit Art. 5 SBV unter anderem ein Hochhaus von 70 m Höhe vorsieht. Das Vorhaben wird – soweit möglich – rechtsgenügend ausgesteckt. Am 6. Februar 2017 erfolgt die Publikation des Bauvorhabens im Amtsblatt der Stadt X.

Am 22. Mai 2017 erteilt das Bauamt der Stadt X die Baubewilligung für das geplante Bauvorhaben.

Nachbar N, der Eigentümer eines angrenzenden Grundstücks, erhebt beim Baurekursgericht Rekurs. Er macht geltend, dass (1.) der Bau von Hochhäusern unzulässig sei, weil die Sonderbauvorschriften zu stark von der städtischen Bau- und Zonenordnung (BZO) abweichen und damit die baurechtliche Grundordnung aushöhlen würden, und dass (2.) das Projekt die durch die Sonderbauvorschriften vorgegebene Freiflächenziffer von 30% nicht einhalte.

- b) *Sind die beiden von N vorgebrachten Rügen zulässig? (Die materielle Begründetheit der Rügen ist nicht zu prüfen.)* (11 Pt.)

Aufgabe 3**(16 Pt.)**

T ist Eigentümer eines fünfgeschossigen Gebäudes in der Stadt X (Kanton Zürich) und betreibt dort im Erdgeschoss eine Bäckerei. Die übrigen vier Geschosse werden zu Wohnzwecken genutzt. Das Gebäude liegt in der Wohnzone W5, in welcher ein Wohnanteil von 50% vorgeschrieben ist.

In der Volksabstimmung vom 25. Oktober 2015 nahmen die Stimmberechtigten der Stadt X eine Teilrevision der kommunalen Bau- und Zonenordnung (BZO) an. Dadurch wurde der Wohnanteil für verschiedene Grundstücke in der Wohnzone W5 – darunter auch dasjenige von T – von 50% auf 90% erhöht.

T erhob dagegen fristgerecht Rekurs. Das Baurekursgericht hob die Erhöhung des Wohnanteils auf dem Grundstück von T auf; dies mit der Begründung, dass es dort aufgrund der Lärmsituation (stark befahrene Hauptstrasse) trotz technischer Massnahmen nicht möglich sei, einen Wohnanteil von 90% zu realisieren, welcher die lärmschutzrechtlichen Anforderungen erfüllt. Der vorgeschriebene Wohnanteil stehe damit im Widerspruch zur tatsächlich möglichen Nutzung. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Rund ein Jahr später, am 8. Mai 2017, reicht T bei der kommunalen Baubehörde ein Baugesuch ein. Er plant, seine Bäckerei zu erweitern und hierfür die im ersten Obergeschoss liegenden Räume (das gesamte Geschoss) zu Restaurationszwecken umzunutzen.

Nur wenige Tage danach, am 15. Mai 2017, legt der Stadtrat (Exekutive) erneut einen Entwurf für eine Teilrevision der BZO öffentlich auf. Diesmal soll der Mindestwohnanteil bei den gleichen Grundstücken nicht mehr auf 90%, sondern auf 80% erhöht werden.

Die kommunale Baubehörde verweigert in der Folge die Bewilligung für T's Vorhaben.

Ist der Entscheid der kommunalen Baubehörde rechtmässig?

Aufgabe 4**(18 Pt.)**

S ist Eigentümerin zweier Mehrfamilienhäuser in der Gemeinde Y (Kanton Zürich). Die beiden Flachdachgebäude wurden 1964 bewilligt und 1965 erstellt.

Anfang Mai 2017 erteilte die kommunale Baubehörde S die Baubewilligung für eine umfassende Renovation der beiden Häuser (Fassadensanierung mit neuer Gebäudeisolation, Erneuerung sämtlicher Küchen und Badezimmer) sowie eine Vergrösserung der Balkone. Die Bewilligungsbehörde verband dies mit der Auflage, anstelle der bisherigen Flachdächer je ein Satteldach (Schrägdach) zu erstellen. Sie begründete dies damit, dass in der fraglichen Zone seit einer Revision der Bau- und Zonenordnung (BZO) von 2005 Satteldächer vorgeschrieben seien (was zutrifft), weshalb Flachdächer dort mit § 238 Abs. 1 PBG nicht mehr im Einklang stünden. Eine Ausnahmbewilligung komme mangels besonderer Verhältnisse nicht in Betracht.

S will diese Auflage nicht hinnehmen und erhebt Rekurs an das Baurekursgericht. Wie hat dieses materiell zu entscheiden?

Master-Prüfung

Modul: Raumplanungs- und Baurecht

31. Mai 2017, 08.00–10.00 Uhr

Musterlösung und Korrekturanleitung

ZP = Zusatzpunkt(e)

Aufgabe 1

28 Pt.

a)

16 Pt.

Einordnung: Das Gebäude befindet sich ausserhalb der Bauzonen und war 2014 in der Landwirtschaftszone nicht zonenkonform im Sinn von Art. 16a RPG (keine landwirtschaftliche oder gartenbauliche Nutzung) (1). Demnach bedurfte es einer Ausnahmegewilligung nach Art. 24–24d RPG (1). Zu prüfen ist, ob ein Spezialtatbestand nach Art. 24a ff. RPG erfüllt war oder ob – subsidiär – der Grundtatbestand gemäss Art. 24 RPG zur Anwendung kam (ZP). Ausmass und Auswirkungen des damaligen Bauvorhabens waren nicht derart gewichtig, dass dieses der Planungspflicht gemäss Art. 2 RPG unterlag (ZP). (2)

Besitzstandsgarantie: Art. 24c Abs. 2 und 3 RPG statuieren eine erweiterte Besitzstandsgarantie, insbesondere für landwirtschaftliche Wohngebäude (Abs. 3) (1). Diese ist jedoch nur auf Bauten und Anlagen anwendbar, "die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebiets im Sinne des Bundesrechts wurde" (Art. 41 Abs. 1 RPV) (1). Massgebender Stichtag ist in der Regel der 1. Juli 1972 (1); damals trat das GSchG von 1971 in Kraft, welches das Bauen ausserhalb der Bauzonen erstmals einer einschränkenden bundesrechtlichen Regelung unterwarf (ZP). Auf einen späteren Zeitpunkt ist abzustellen, wenn ein Grundstück nach diesem Datum von einer Bauzone in eine Nichtbauzone umgezont wurde (ZP). Da sich keinerlei Hinweise auf Letzteres finden und die Baute gemäss Sachverhalt im Jahr 1999 erstellt wurde, ist davon auszugehen, dass die Bewilligungen nicht gestützt auf Art. 24c RPG erteilt werden konnten (1). (4)

Landwirtschaftsfremde Wohnnutzungen: Gemäss Art. 24d Abs. 1 RPG können ehemalige landwirtschaftliche Wohngebäude für landwirtschaftsfremdes Wohnen umgenutzt werden (1). Diese Bestimmung ist (heute) auf Wohnbauten anwendbar, die nach dem 1. Juli 1972 (bzw. nach einer allfälligen späteren Zuweisung zum Nichtbaugebiet) zu landwirtschaftlichen Zwecken erstellt wurden (ZP). Wie dargelegt, trifft dies im vorliegenden Fall (1999 erstellte Landwirtschaftswohnbaute) zwar zu; da es sich bei der 2014 bewilligten Nutzung aber nicht um eine Wohnnutzung handelt, kommt Art. 24d Abs. 1 RPG nicht zur Anwendung (1). (2)

Grundtatbestand: Eine Ausnahmebewilligung gemäss Art. 24 RPG setzt die Standortgebundenheit des Vorhabens voraus (lit. a). Zudem ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen (lit. b). (1)

- *Standortgebundenheit:* Die Standortgebundenheit ist zu bejahen, wenn eine Baute aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist (positive Standortgebundenheit) oder wenn ein Werk aus bestimmten Gründen innerhalb der Bauzonen ausgeschlossen ist (negative Standortgebundenheit); dabei genügt eine relative Standortgebundenheit (1). Im vorliegenden Fall steht die positive Standortgebundenheit in Frage (1). Für die Verpflegung der Wintersportlerinnen und Wintersportler – die mit ihren Ski- und Snowboardschuhen nur wenig mobil sind – ist ein Standort in unmittelbarer Nähe des Skilifts und der Übungspisten nötig. Ein Alternativstandort innerhalb der Bauzonen fällt somit aus praktischen bzw. betrieblichen Gründen ausser Betracht (1). Damit liegen hinreichende objektive Gründe vor, die den Standort gegenüber anderen Standorten als notwendig erscheinen lassen (1). (4)
- *Umfassende Interessenabwägung:* Das Gebäude befindet sich nicht irgendwo ausserhalb der Bauzonen, sondern an der Talstation eines Skilifts und in unmittelbarer Nähe von Übungspisten, was für die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung spricht. Hinzu kommt, dass es sich nicht um einen Neubau handelt, sondern um einen Umbau bestehender Bausubstanz. (2)

Fazit: Das Bauvorhaben durfte gestützt auf Art. 24 RPG bewilligt werden. Die Bewilligungen ergingen somit aus raumplanungsrechtlicher Sicht rechtmässig. (1)

b)

6 Pt.

Gemäss Art. 22 Abs. 1 RPG sind einerseits die Errichtung einer Baute oder Anlage und andererseits deren Änderung bewilligungspflichtig (1). Unter Letzteres fällt auch eine blosse Nutzungsänderung (1), wenn sie raumrelevante Folgen – insbesondere erhebliche Auswirkungen auf Raum, Umwelt oder die Erschliessung – hat (1). (3)

Im Zweifelsfall ist ein Bewilligungsverfahren durchzuführen. Vorliegend muss gerade geprüft werden, ob die geplante Zweckänderung erhebliche Auswirkungen auf Raum, Umwelt oder Erschliessung zeitigt, was nicht von vornherein – d.h. ohne nähere Prüfung – bejaht oder verneint werden kann. (2)

Fazit: Das Vorhaben ist bewilligungspflichtig. (1)

c)

6 Pt.

Gemäss Art 24a RPG ist die Bewilligung für eine Zweckänderung einer Baute oder Anlage ausserhalb der Bauzonen zu erteilen, wenn diese keine bewilligungspflichtigen baulichen Massnahmen im Sinne von Art. 22 Abs. 1 RPG erfordert (Abs. 1 Ingress), "keine neuen Auswirkungen auf Raum, Erschliessung und Umwelt entstehen" (lit. a) und "sie nach keinem anderen Bundeserlass unzulässig ist" (lit. b). Standortgebundenheit oder eine umfassende Interessenabwägung sind nicht erforderlich (ZP). (1)

- *Keine bewilligungspflichtigen baulichen Massnahmen*: Gemäss Sachverhalt erfordert die Umnutzung keine baulichen Massnahmen. (1)
 - *Keine neuen Auswirkungen auf Raum, Erschliessung und Umwelt*: Nach der allgemeinen Lebenserfahrung kann davon ausgegangen werden, dass die Aktivitäten eines Vereins von Vogelfreunden (selbst eines aussergewöhnlich mitgliederstarken) zwecks "Weiterbildung und internem Austausch" wesentlich geringere Auswirkungen auf Raum, Erschliessung und Umwelt haben als ein Restaurationsbetrieb mit 50 Innen- und 100 Aussensitzplätzen. Zu berücksichtigen ist insbesondere, dass es sich neu um ein Mitgliederlokal handelt, während der Restaurationsbetrieb einen offenen Benutzerkreis hatte (Wintersportler/-innen und Laufkundschaft). Andersartige Auswirkungen als bisher sind ebenfalls nicht zu erwarten. (2)
 - *Unzulässigkeit gemäss anderem Bundeserlass*: Es ist keine Regelung eines Bundeserlasses ersichtlich, der gegen die Zweckänderung spräche. (1)
- Fazit*: Das Vorhaben ist als Zweckänderung nach Art. 24a RPG bewilligungsfähig. (1)

Aufgabe 2

22 Pt.

a)

(11 Pt.)

Bei Sonderbauvorschriften handelt es sich um einen Sondernutzungsplan (1). Sie sind deshalb – nach der Ausarbeitung des Entwurfs durch die Exekutive der Stadt X (ZP) – gemäss § 7 Abs. 2 PBG (1) öffentlich aufzulegen, worauf sich jedermann innert 60 Tagen bei der die Auflage verfügenden Instanz zum Plan äussern kann (1). (3)

Die Sonderbauvorschriften können sodann vor ihrer Festsetzung (fakultativ) der Baudirektion zur Vorprüfung eingereicht werden (§ 87a Abs. 1 PBG) (1 ZP).

Anschliessend werden die Sonderbauvorschriften gemäss § 88 PBG (1) von der Gemeindelegislative festgesetzt, nämlich – je nach Gemeindeorganisation – von der Gemeindeversammlung, dem Grossen Gemeinderat oder den Stimmberechtigten an der Urne (1 Pt. für Nennung Gemeindelegislative *oder* Aufzählung, 1 ZP für beides). (2)

Ausserdem müssen Sonderbauvorschriften durch die zuständige kantonale Direktion, d.h. die Baudirektion (ZP), genehmigt werden (1) (§ 89 Abs. 1 PBG [1] i.V.m. § 2 lit. b PBG [½ ZP]). (1 ZP für Hinweis auf Planungsbericht gemäss Art. 47 RPV.) (2)

Der Genehmigungsentscheid wird gemäss § 5 Abs. 3 PBG (1) von der Gemeinde mit den Sonderbauvorschriften veröffentlicht und aufgelegt (1). Im Anschluss an die Publikation kann er – innert der 30-tägigen Rekursfrist gemäss § 22 Abs. 1 VRG (ZP) – zusammen mit den Sonderbauvorschriften angefochten werden (1) (3)

Werden Festsetzung und Genehmigung formell rechtskräftig, so können die Sonderbauvorschriften in Kraft treten (1). Dies geschieht in der Regel – nach Massgabe der Vorgaben zum Inkrafttreten in den Sonderbauvorschriften selber – in Form eines Inkraftsetzungsbeschlusses der Exekutive (ZP). (1)

b)

(11 Pt.)

Ausgangslage: N bringt zwei unterschiedliche Rügen vor: Die erste betrifft die Übereinstimmung der Sonderbauvorschriften mit übergeordnetem Recht, die zweite die Übereinstimmung der Baubewilligung mit den Sonderbauvorschriften. Sie sind deshalb gesondert zu behandeln (ZP).

Als erstes rügt N, dass der Bau von Hochhäusern unzulässig sei, weil die Sonderbauvorschriften zu stark von der städtischen BZO abweichen und damit die baurechtliche Grundordnung aushöhlen. Diese Rüge betrifft nicht die korrekte Anwendung der Sonderbauvorschriften durch die Baubewilligungsbehörde, sondern die Vereinbarkeit von Art. 5 SBV – wo die Möglichkeit, Hochhäuser zu errichten, vorgesehen ist – mit der BZO (1). Um diese Rüge prüfen zu können, müsste das Baurekursgericht somit eine akzessorische Prüfung von Art. 5 SBV vornehmen dürfen (1). (2)

Bei Sonderbauvorschriften handelt es sich – wie bei Frage a erwähnt – um einen Sondernutzungsplan. Als solcher können sie zwar unmittelbar nach ihrem Erlass angefochten (½ ZP), nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aber grundsätzlich nicht mehr akzessorisch überprüft werden, wenn ein späterer Anwendungsakt angefochten wurde (1). Eine akzessorische Überprüfung nutzungsplanerischer Festlegungen ist lediglich dann möglich, wenn es sich um eine zonenübergreifende Regelung handelt, die räumlich nicht einer bestimmten Zone zugeordnet ist (1). Dies trifft hier jedoch nicht zu, weil Sonderbauvorschriften von vornherein eine nutzungsplanerische Regelung für einen begrenzten Perimeter (Spital S) darstellen (1). (3)

Eine Konstellation, in der eine akzessorische Prüfung ausnahmsweise zulässig wäre, liegt nicht vor (1); weder war die Tragweite von Art. 5 SBV für N im Zeitpunkt seines Erlasses objektiv nicht erkennbar bzw. hatte er keine Möglichkeit, seine Interessen zu wahren (1), noch haben sich die rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnisse seither wesentlich geändert (1). (3)

P's erste Rüge ist somit nicht zulässig. (1)

Als zweite Rüge bringt N vor, dass das Projekt die von Art. 6 SBV vorgegebene Freiflächenziffer von 30% nicht einhalte. Diese Rüge betrifft die Übereinstimmung der Baubewilligung mit den Sonderbauvorschriften – mithin die korrekte Rechtsanwendung (1) – und ist ohne weiteres zulässig (1). (2)

Aufgabe 3

16 Pt.

Gemäss § 233 Abs. 1 PBG dürfen Bauten und Anlagen nur auf Grundstücken erstellt werden, die baureif sind oder deren Baureife auf einen späteren Zeitpunkt hin gesichert ist (1). Baureif ist ein Grundstück gemäss § 234 PBG, wenn es erschlossen ist und wenn durch die ins Auge gefasste Massnahme keine noch fehlende oder durch den Gemeinderat – d.h. die Gemeindeexekutive (§ 3 Abs. 4 PBG) (1) – beantragte planungsrechtliche Festlegung nachteilig beeinflusst wird (1). (3)

Geschützt werden nur planungsrechtliche Festlegungen, d.h. Normen, die einen planerischen Gehalt aufweisen (1). Dazu gehören auch Wohnanteilsvorschriften (1). (2)

T's Bauvorhaben war im Zeitpunkt der Gesuchstellung im Hinblick auf die Einhaltung des Wohnanteils rechtskonform und damit bewilligungsfähig (1). Mit der Realisierung des Vorhabens würde die Wohnnutzung im betreffenden Gebäude von 80% auf 60% reduziert (1). Dies würde die in der Zwischenzeit öffentlich aufgelegte Teilrevision der BZO, welche eine Erhöhung des Mindestwohnanteils auf 80% vorsieht, negativ präjudizieren (1). (3)

Die Planungsabsicht muss einen bestimmten Konkretisierungsgrad erreicht haben, um eine negative Vorwirkung zu entfalten (1). Gemäss Rechtsprechung wird dies vor allem dann bejaht, wenn der Entwurf gemäss § 7 PBG zuhanden der öffentlichen Auflage verabschiedet worden ist (1). Vorliegend ist das der Fall (1). (3)

Fraglich ist allerdings, ob die Vorlage eine ernsthafte Realisierungschance hat, was nach der Rechtsprechung ebenfalls eine Voraussetzung dafür ist, ihr eine negative Vorwirkung beizumessen (1). Gemäss Sachverhalt liegt ein kürzlich ergangenes Urteil des Baurekursgerichts vor, in welchem eine Erhöhung des Mindestwohnanteils auf 90% beim gleichen Grundstück untersagt wurde. Das Baurekursgericht erwog, dass ein Wohnanteil von 90% den lärmschutzrechtlichen Anforderungen nicht gerecht werde und damit im Widerspruch zur tatsächlich möglichen Nutzung stehe. Auch bei einem Mindestwohnanteil von 80% ist davon auszugehen, dass das Baurekursgericht bei einem erneuten Rekurs von T aufgrund derselben Überlegung wieder gleich entscheiden wird, zumal es sich ja nur um eine geringfügige Herabsetzung des Wohnanteils um 10% handelt und die tatsächliche Situation (lärmige Hauptstrasse sich nicht verändert hat) (2). Die Realisierungswahrscheinlichkeit ist daher zu verneinen (1). (4)

Die Baubehörde durfte T's Vorhaben die negative Vorwirkung somit nicht entgegenhalten und das Baugesuch ablehnen. Ihr Entscheid ist nicht rechtmässig (1). (1)

Aufgabe 4

18 Pt.

Einordnung: Die beiden Mehrfamilienhäuser wurden 1964 als Flachdachgebäude bewilligt. Es ist davon auszugehen, dass dies in Übereinstimmung mit dem damaligen Recht erfolgte (1). In der Zwischenzeit – nämlich durch eine BZO-Revision von 2005 – wurden in der fraglichen Zone jedoch Satteldächer vorgeschrieben. Durch diese Rechtsänderung wurden die Gebäude in dieser Hinsicht baurechtswidrig (1). Es handelt sich somit – unter dem Vorbehalt, dass allenfalls eine neubauähnliche Umgestaltung vorliegen könnte (ZP) – um einen Anwendungsfall der erweiterten Besitzstandsgarantie (1) gemäss § 357 Abs. 1 PBG (1). (4)

Gemäss dieser Bestimmung dürfen bestehende Bauten und Anlagen, die Bauvorschriften widersprechen, umgebaut, erweitert und anderen Nutzungen zugeführt werden, sofern sie sich für eine zonengemässe Nutzung nicht eignen, allerdings nur unter dem Vorbehalt, dass keine überwiegenden öffentlichen oder nachbarlichen Interessen entgegenstehen. Neue oder weitergehende Abweichungen von Vorschriften werden nicht mehr von der erweiterten Besitzstandsgarantie erfasst, sondern bedürfen einer Ausnahmegewilligung. (1)

Neubauähnliche Umgestaltung: Ebenfalls nicht mehr in den Genuss der erweiterten Besitzstandsgarantie kommt eine neubauähnliche Umgestaltung. Wird die Grenze zu dieser überschritten, so müssen die Vorschriften für einen Neubau eingehalten sein (1). Eine neubauähnliche Umgestaltung liegt vor, wenn ein bestehendes, ganz oder teilweise baurechtswidriges Gebäude derart eingreifend verändert wird, dass es unter Würdigung aller relevanten Umstände seine bisherige Identität verliert (ZP). Nach der jüngeren Praxis des Verwaltungsgerichts ist dies dann der Fall, wenn subjektiv der Tatbestand der Gesetzesumgehung erfüllt ist (1). Objektive Kriterien – nämlich dass die Änderungen derart eingreifend sind, dass sie über eine bloße Verbesserung oder Anpassung des Bestehenden deutlich hinausgehen und die bisherige Konstruktion und Organisation des Gebäudes nicht mehr erkennen lassen – stellen lediglich ein Indiz für eine Umgehungsabsicht dar (1). (3)

Vorliegend ist eine neubauähnliche Umgestaltung klarerweise zu verneinen (1): Die Renovationsarbeiten sind zwar eingreifend, erreichen objektiv die Schwelle zur neubauähnlichen Umgestaltung jedoch bei weitem nicht (1). Für eine subjektive Umgehungsabsicht ergeben sich aus dem Sachverhalt auch sonst keinerlei Anhaltspunkte (1). Nach der allgemeinen Lebenserfahrung ist es vielmehr naheliegend und geboten, mehr als 50-jährige Wohnhäuser einer energetischen Sanierung zu unterziehen, die Küchen und Badezimmer zu erneuern sowie die Balkone den heutigen Bedürfnissen anzupassen (1). (4)

Weitere Schranken: Eine neue Abweichung von Vorschriften im Sinn von § 357 Abs. 1 Satz 2 liegt nicht vor bzw. ist aufgrund der Angaben im Sachverhalt nicht ersichtlich (1). Ebenso liegt keine weitergehende Abweichung – hier: von den Vorschriften über die Dachgestaltung – vor (1), zumal in Bezug auf das Dach keine Änderungen geplant sind (1). Desgleichen sind keine überwiegenden öffentlichen oder nachbarlichen Interessen erkennbar, die dem Vorhaben entgegenstehen könnten (1). (4)

Fazit: Die Auflage erweist sich als rechtswidrig (1); das Baurekursgericht hat den Rekurs somit gutzuheissen (1). (2)

(ZP für gute Ausführungen darüber, dass die Auflage auch insofern unzulässig ist, als gar kein Mangel des Bauvorhabens im Sinn von § 321 PBG vorliegt, und dass auch die Voraussetzungen von § 357 Abs. 4 PBG nicht erfüllt sind.)

Zum Argument "§ 238 Abs. 1 PBG": Gestützt auf die allgemeine Einordnungs- und Gestaltungsvorschrift kann die Anpassung an das geltende Recht nicht verlangt werden. Ein überwiegendes öffentliches Interesse im Sinn von § 357 Abs. 1 PBG vermag sie nicht zu erzeugen, zumal § 357 PBG Gebäude mit vom geltenden Recht abweichenden Dachformen gerade in ihrem Bestand schützt. (max. 2 ZP)

Zum Argument "Ausnahmebewilligung": Eine solche ist von vornherein nicht erforderlich, weil das aktuelle Bauvorhaben gar nicht von den Vorschriften über die Dachgestaltung abweicht. Das Flachdach ist nicht Gegenstand des Baugesuchs. (max. 2 ZP)