



G.-Nr. R1L.2011.00055
BRGE I Nr. 0091/2012

Entscheid vom 15. Juni 2012

Mitwirkende Abteilungspräsident Felix Hess, Baurichter Ulrich Weiss, Baurichter Bruno
Grossmann, Gerichtsschreiber Antonio Frigerio

in Sachen **Rekurrent**

R. D. [....]

gegen **Rekursgegner**

Gemeinderat E. [....]

betreffend Gemeinderatsbeschluss vom 5. Dezember 2011; Baubewilligung für Mehr-
familienhaus / Arealüberbauung

hat sich ergeben:

A.

Mit Beschluss vom 5. Dezember 2011 erteilte der Gemeinderat E. die Baubewilligung für eine Arealüberbauung.

B.

Mit Eingabe vom 27. Dezember 2011 erhob R. D. rechtzeitig Rekurs an das Baurekursgericht und beantragte die Änderung und teilweise Aufhebung von Ziff. 2.1 des Beschlusses, welche Ziffer die Gebührenfolgen regelt.

C.

In ihrer fristgerecht eingereichten Vernehmlassungsantwort vom 20. Februar 2012 schloss die Vorinstanz auf Abweisung des Rekurses, soweit auf diesen einzutreten sei, unter Kostenfolge zu Lasten des Rekurrenten.

D.

Im Rahmen des zweiten Schriftenwechsels hielten die Parteien mit fristgerechten Eingaben vom 27. März 2012 und vom 12. April 2012 an ihren Anträgen fest, wobei der Rekurrent seine Anträge um jenen auf Zusprechung einer Umtriebsentschädigung ergänzte.

E.

Auf die Vorbringen der Parteien, wird soweit notwendig, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Es kommt in Betracht:

[....]

9.1

Anders verhält es sich mit der in Ziff. 2.1 Abs. 2 des angefochtenen Beschlusses einverlangten Kautions in der Höhe von Fr. 35'000.-- für die weiteren Bewilligungen, Kontrollen, Abnahmen und Einmessungen.

§ 7 GemeindegebührenV verweist hinsichtlich der Auferlegung solcher Kostenvorschüsse auf §§ 13-15 VRG. § 15 VRG befasst sich mit der Kostenvorschusspflicht. Abs. 1 der Norm ermächtigt Amtsstellen, die Durchführung einer Untersuchung von der Leistung eines angemessenen Barvorschusses abhängig zu machen, wenn diese Ermittlung im Interesse eines Privaten erfolgt. Gemäss Abs. 2 kann ein Gesuchsteller dann zu einem Kostenvorschuss – und zwar für alle Arten von Verfahrenskosten und nicht nur für die Barauslagen – angehalten werden, wenn er keinen Wohnsitz in der Schweiz hat, wenn er aus einem erledigten und nicht mehr weiterziehbaren Verfahren vor einer zürcherischen Verwaltungs- oder Gerichtsbehörde Kosten schuldet oder wenn er als zahlungsunfähig erscheint. § 15 Abs. 1 VRG lässt damit eine allgemeine Kostenvorschusspflicht nur für "Untersuchungen" zu. Im Vordergrund stehen hier unmittelbar anfallende Kosten aus Gutachter- und Übersetzungsaufträgen. In der Praxis wird der Begriff der Untersuchung vorwiegend so interpretiert, dass ein Barvorschuss dann statuiert wird, wenn ein Beteiligter eine bestimmte Beweissmassnahme ausdrücklich verlangt. Für weitere Verfahrenshandlungen, die keine Untersuchung in diesem Sinne darstellen, ist ein Vorschuss einzig gestützt auf § 15 Abs. 2 VRG zulässig (zum Ganzen Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Aufl., Zürich 1999, § 15 Rz. 14 ff.). Nur in diesem engen Rahmen darf auch das kommunale Recht eine Kostenvorschusspflicht vorsehen (BRGE IV Nr. 0062/2011 vom 14. April 2011, E. 4.4.3.).

9.2

Das in Ziff. 2.1 Abs. 2 des angefochtenen Beschlusses auferlegte allgemeine Kostendepot verstösst damit gegen kantonales Recht, da es nicht

für eine vom Rekurrenten verlangte Untersuchung im Sinne von § 15 Abs. 1 VRG bestimmt ist, sondern ganz allgemein als Kautionsleistung für mögliche weitere Aufwände einverlangt wird. Dass vorliegend die Voraussetzungen von § 15 Abs. 2 VRG erfüllt seien, macht die Vorinstanz nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Genau besehen wird schliesslich auch kommunales Recht verletzt, hält Ziff. IV lit. A GebührenO doch selbst fest, für Baugebühren könnten "unter den Voraussetzungen von § 15 VRG" Vorschüsse verlangt werden. Die Voraussetzungen von § 15 VRG sind jedoch gerade nicht erfüllt. Ziff. 2.1 Abs. 2 der Baubewilligung vom 5. Dezember 2011 ist deshalb aufzuheben.

9.3

Das öffentliche Recht ist wie das Privatrecht von einigen grundlegenden Rechtsnormen beherrscht. Diese werden als *allgemeine Rechtsgrundsätze* bezeichnet, da sie wegen ihrer allgemeinen Tragweite in allen Rechtsgebieten als geschriebenes oder ungeschriebenes Recht Geltung haben. Die allgemeinen Rechtsgrundsätze stehen auf der Stufe der Gesetze. Sofern sie ungeschrieben sind, beruhen sie auf richterlicher Rechtsfortbildung und stellen Lückenfüllung dar. Ein wichtiger Anwendungsfall der allgemeinen Rechtsgrundsätze ist die Rückforderung grundlos erbrachter Leistungen. Dieser Grundsatz besagt, dass Zuwendungen, die aus einem nicht verwirklichten oder nachträglich weggefallenen Grund erfolgten, zurückgefordert werden können (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 184 ff., 187).

9.4

Der Rekurrent hat die zu Unrecht kautionierte Fr. 35'000.-- eigenen Angaben zufolge bereits hinterlegt, jedoch ohne Anerkennung einer Rechtspflicht und mit dem ausschliesslichen Zweck, jegliche Verzögerungen bei der Baufreigabe zu vermeiden (act. 16). Er ersucht um Verpflichtung der Vorinstanz, den ein angemessenes Mass übersteigenden Teil des Kostenvorschusses zurückzuerstatten. Wie gezeigt ist die gesamte Kautionsleistung aufgrund von § 15 VRG unhaltbar. Um dem erwähnten allgemeinen Rechtsgrundsatz Nachachtung zu verschaffen, rechtfertigt es sich, die Vorinstanz anzuweisen, dem Rekurrenten die bereits deponierte Kautionsleistung innert 10 Tagen nach Rechtskraft dieses Urteils zurückzuerstatten.

[...]

