



G.-Nr. R4.2012.00135  
BRGE IV Nr. 0195/2012

### Entscheid vom 20. Dezember 2012

Mitwirkende      Abteilungspräsident Kurt Gutknecht, Baurichter Béla Berke, Baurichterin Margrit Manser, Gerichtsschreiberin Barbara Eidenbenz

in Sachen        **Rekurrentin**  
                      Y. AG, [...]

gegen             **Rekursgegner**  
                      1. Gemeinderat A., [...]

**Mitbeteiligte**  
                      2. Baudirektion Kanton Zürich, Walchetor, Walcheplatz 2,  
                          Postfach, 8090 Zürich

betreffend        Gemeinderatsbeschluss vom 10. Juli 2012; Verweigerung der Baufreigabe für zwei Mehrfamilienhäuser

---

## **hat sich ergeben:**

### **A.**

Mit Beschluss vom 10. Juli 2012 verweigerte der Gemeinderat A. der Y. AG die Baufreigabe für die Erstellung von zwei Mehrfamilienhäusern.

### **B.**

Hiegegen wandte sich die Y. AG mit Rekurseingabe vom 22. August 2012 rechtzeitig an das Baurekursgericht und beantragte, der Gemeinderat sei unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses einzuladen, die Baufreigabe unverzüglich zu erteilen. Sodann sei ihr eine Umtriebsentschädigung zuzusprechen.

### **C.**

Mit Präsidialverfügung vom 24. August 2012 wurde der Rekurseingang vorgemerkt und das Vernehmlassungsverfahren eröffnet. Am 24. September 2012 beantragte die Baudirektion Kanton Zürich als Mitbeteiligte die Abweisung des Rekurses. Denselben Antrag stellte der Gemeinderat A. in seiner Stellungnahme vom 25. September 2012. In der Replik vom 14. November 2012 und der Duplik vom 4. Dezember 2012 hielten die Parteien an ihren Anträgen fest.

### **D.**

Auf die Parteivorbringen wird, soweit für den Entscheid erforderlich, in den Erwägungen Bezug genommen.

## **Es kommt in Betracht:**

### **1.**

Die Rekurrentin ist als Bauherrin und Verfügungsadressatin ohne weiteres zur Rekurerhebung legitimiert (§ 338a Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes [PBG]). Da auch die übrigen formellen Voraussetzungen erfüllt sind, ist auf den Rekurs einzutreten.

## **2.1.**

Am 15. Mai 2012 erteilte die Vorinstanz der Rekurrentin die baurechtliche Bewilligung für die Erstellung von zwei Mehrfamilienhäusern samt Nebengebäuden und Unterniveaugarage unter der Bedingung, „dass das laufende Revisionsverfahren des Quartierplanes Z. samt den damit zusammenhängenden Erschliessungsprojekten in Rechtskraft erwächst. Ohne die Rechtskräftigkeit der übergeordneten Planungen und dem Bau der Erschliessungsanlagen kann der Baubeginn nicht erfolgen. Mit dem Bau der Hochbauten darf erst nach dem Einbau des Schwarzbelages in der Strasse 'Im See' begonnen werden.“

Bereits am 24. April 2012 hatte die Baudirektion die strassenpolizeiliche Bewilligung unter folgender Bedingung erteilt: „Die Bauzufahrt und die Verkehrserschliessung haben ausschliesslich rückwärtig über die neue Quartierstrasse Im See zu erfolgen. Das direkte Ein- und Ausfahren auf die Kaiserstuhlerstrasse und/oder Materialumschlag auf derselben sind untersagt.“ Der Gemeinderatsbeschluss (act. 4.1) und die Verfügung der Baudirektion (act. 4.2) sind unangefochten rechtskräftig geworden.

Die von der Rekurrentin am 2. Juli 2012 verlangte vorzeitige Baufreigabe hat der Gemeinderat im angefochtenen Beschluss im Wesentlichen in der Erwägung verweigert, die in den Bewilligungen statuierten Auflagen seien noch nicht erfüllt worden.

## **2.2.**

Nach dem Dafürhalten der Rekurrentin haben sich die Verhältnisse seit der Erteilung der erwähnten Bewilligungen grundlegend geändert, weil die Baudirektion am 29. Juni 2012 einen Bauinstallationsplan mit direkter Baustellenzufahrt von der K.-strasse genehmigt habe. Auch alle andern Nebenbestimmungen gemäss Baubewilligung vom 15. Mai 2012 seien erfüllt. Die Baufreigabe sei zu Unrecht verweigert worden. Nachdem die Baustellenzu- und -wegfahrt mit dem Einverständnis der kantonalen Behörden direkt über die Staatsstrasse erfolgen könne, seien alle Auflagen zur rückwärtigen Erschliessung für die Baufreigabe ohne Belang und könnten höchstens einer Bezugsfreigabe im Wege stehen.

Die Baudirektion verweist in ihrer Vernehmlassung auf die angefochtene Verfügung, in welcher eine rückwärtige Erschliessung und Baustellenzufahrt verlangt worden sei. Zwar habe der zuständige kantonale Sachbear-

beiter eine vorläufige Bauzufahrt von der Staatsstrasse unter der Voraussetzung erwogen, dass auch die Gemeinde zustimme. Weil diese Zustimmung fehle, gelte die verfügte Auflage.

Nach Darstellung der Gemeinde ist der Quartierplan am 15. Mai 2012 rechtskräftig festgesetzt, von der Baudirektion aber noch nicht genehmigt worden. Das Bauprojekt für die Erschliessungsarbeiten liege vor, das Submissionsverfahren sei abgeschlossen. Bei gleichzeitiger öffentlicher und privater Bautätigkeit am gleichen Ort seien Behinderungen absehbar. Weil die Gemeinde die Quartierplananlagen so rasch als möglich realisieren wolle, sei diesen der Vorzug zu geben.

### **3.1.**

Gemäss § 233 Abs. 1 PBG dürfen Bauten und Anlagen nur auf Grundstücken erstellt werden, die baureif sind oder deren Baureife auf die Fertigstellung oder, wo die Verhältnisse es erfordern, bereits auf den Baubeginn hin gesichert ist. Die Erfüllung dieser Grundanforderung an Bauten und Anlagen wurde mit den erwähnten Auflagen sichergestellt (vgl. E. 2.1.). Die Auflagen sind von der Rekurrentin, indem sie kein Rechtsmittel dagegen erhoben hat, stillschweigend akzeptiert worden.

Gemäss § 326 PBG darf mit der Ausführung eines Vorhabens ohne schriftliche Erlaubnis der zuständigen Behörden nicht begonnen werden, bevor alle nötigen baurechtlichen Bewilligungen rechtskräftig erteilt und alle auf den Baubeginn gestellten Nebenbestimmungen erfüllt sind. Die Erfüllung solcher Nebenbestimmungen ist die Regel, von welcher nur mit gutem Grund abgewichen werden darf. Denn inhaltlich bedeutet eine vorzeitige Baufreigabe eine Wiedererwägung der ursprünglichen Auflagen, von welcher aus Gründen der Rechtssicherheit nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht wird. Eine vorzeitige Baufreigabe kommt insbesondere dann in Betracht, wenn sich die rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnisse so verändert haben, dass ein Beharren auf der Erfüllung aller Nebenbestimmungen vor Baubeginn unverhältnismässig wäre. Ein Rechtsanspruch auf vorzeitige Baufreigabe besteht indessen nicht. Liegen nachvollziehbare Gründe vor, welche eine vorzeitige Baufreigabe als ungünstig erscheinen lassen, kann die Behörde diese verweigern. Bei der Beurteilung dieser Frage steht der Behörde ein erhebliches Ermessen zu, welches das Baurekursgericht nach seiner grundsätzlichen vollen Kognition (§ 20 Abs. 1 des Verwal-

tungsrechtspflegegesetzes [VRG]) zu berücksichtigen hat. Entsprechend ersetzt es somit eine noch vertretbare Wertung der Gemeinde nicht durch eine andere Wertung und greift nur bei offensichtlicher Unhaltbarkeit des vorinstanzlichen Entscheides ein (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Aufl., Zürich 1999, § 20 Rz. 17 ff.)

### **3.2.**

Die Rekurrentin macht sinngemäss geltend, durch die Wiedererwägung der kantonalen Verfügung sei eine grundlegend neue Situation entstanden. Deshalb müsse auch die Gemeinde auf ihre Bewilligung zurückkommen und die vorzeitige Baufreigabe erteilen.

Die Bewilligung der Baudirektion für die Bauinstallation mit Zu- und Ausfahrt von der K.-strasse betrifft einzig die Auflage in der kantonalen Verfügung während der Bauphase. Insofern ist tatsächlich eine neue Situation entstanden. Bestehen bleiben indessen immer noch die kantonale Auflage, die Verkehrserschliessung (nach Bauvollendung) habe ausschliesslich rückwärtig zu erfolgen, und die Auflagen in der kommunalen Baubewilligung betreffend die rechtskräftige Revision des Quartierplanes Z. und dessen Umsetzung. Insbesondere bleibt die Nebenbestimmung, mit dem Bau der Hochbauten dürfe erst nach dem Einbau des Schwarzbelages in der Strasse 'Im See' begonnen werden. Diesen Umstand hat die Baudirektion berücksichtigt, indem sie in ihrer Bewilligung der Baustellenzufahrt die schriftliche Baufreigabe der Gemeinde A. vorbehalten hat (act. 11).

Die noch strittigen Nebenbestimmungen betreffen die Zugänglichkeit des Baugrundstückes und somit eine Grundanforderung an jede Anlage und Baute. Sie sind von zentraler Bedeutung, weil eine Nutzung der zu erstellenden Bauten und Anlagen ohne rechtskonforme Erschliessung nicht möglich ist. Schon aus diesem Grunde war es ohne weiteres zulässig, eine vorzeitige Baufreigabe zu verweigern. Hinzu kommen die nachvollziehbaren Befürchtungen der Gemeinde, eine vorgezogene Bautätigkeit der Rekurrentin könnte die Arbeiten an den Entwässerungs- und Strassenanlagen entlang der rekurrentischen Grundstücksgrenzen behindern und dadurch zu Bauverzögerungen und Mehrkosten für das Gemeinwesen führen. Die Verweigerung einer vorzeitigen Baufreigabe lag unter den gegebenen Umständen ohne weiteres im Ermessen der kommunalen Baubehörde. Von

einer offensichtlichen Unhaltbarkeit des vorinstanzlichen Entscheids kann keine Rede sein.

Ergänzend ist festzuhalten, dass durch die Wiedererwägung der Baudirektion bezüglich der Baustelleninstallation hinsichtlich der grundsätzlichen Erschliessung der Bauparzelle keine neue Situation entstanden ist. Die von der kommunalen Vorinstanz im baurechtlichen Entscheid statuierte Bedingung ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen und es besteht im vorliegenden Verfahren kein Anlass dazu, deren Rechtmässigkeit zu überprüfen (vgl. § 86a VRG).

#### **4.**

Somit ergibt sich, dass der Rekurs abzuweisen ist.

[....]

