

Sitzung vom 21. Januar 1998

168. Motion (Gerechtigkeit, Kostenaufgaben und Schadenersatzpflicht bei Baurekursen)

Kantonsrat Bruno Dobler, Lufingen, hat am 22. September 1997 folgende Motion eingereicht:

Der Regierungsrat wird eingeladen, eine dahingehende Vorlage zur Änderung der heutigen Gesetzesnormen vorzulegen, dass im zürcherischen Baueinspracheverfahren inskünftig angemessene Kostenaufgaben und Schadenersatzverpflichtungen auferlegt werden. Die unterliegende Partei ist im Verhältnis des Unterliegens wenigstens zur Hälfte des so verursachten Schadens zu verpflichten. Sollte die öffentliche Hand die Baueinsprache vornehmen, so hat sie im Falle des Unterliegens 100% des Schadens zu tragen.

Begründung:

1. Rechtsmittelverfahren zum Zwecke der Bauverzögerung: Seit Jahren werden erfahrungsgemäss zahlreiche Einsprachen gegen Bauvorhaben nur deswegen gemacht, um Bauprojekte mutwillig zu verzögern. Dies führt regelmässig zu schädlichen Bauverteuerungen, welche Bauherrschaft und spätere Mieterschaften finanziell unnötig belasten.

Es ist heute auch nicht bekannt, wie viele Bauprojekte deswegen schon gar nicht mehr ausgearbeitet werden. Nicht bekannt ist auch, wie gross der aus solchen Nichteinreichungen erwachsende Schaden für die Volkswirtschaft ist. Unabgeklärt sind in diesem Zusammenhang auch die Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt und auf die Steuerausfälle.

2. Rechtsmittelverfahren zum Zwecke der Abgeltungserpressung: Die Erfahrung zeigt, dass auch immer wieder missbräuchliche Baueinsprachen mit dem einzigen Ziel gemacht werden, die betreffende Bauherrschaft zur Bezahlung einer – teilweise sehr hohen – Geldsumme zu zwingen. Und solche erzwungenen Bezahlungen werden denn auch immer wieder – trotz völlig gesetzeskonformen Baueingaben – vorgenommen. Der so «erkaufte» Rückzug der missbräuchlichen Baueinsprache ist in der Regel immer noch billiger als die Zeitverluste (Fristenlauf des Rekurses) und die daraus entstehenden Kosten eines Rechtsmittelverfahrens.

3. Die heutigen Rechtsnormen sind revisionsbedürftig: Die heutigen Rechtsnormen sind mangelhaft und lassen solche schädlichen wie auch missbräuchlichen Rechtsmittelerhebungen zu. Das muss so rasch wie möglich korrigiert werden. Jene Leute und Firmen, welche etwas bewegen wollen, dürfen nicht durch mangelhafte Rechtsnormen und deren Auswirkungen behindert und bestraft werden.

Die fraglichen Rechtsnormen müssen dahingehend geändert werden, dass solche Rechtsmittelerheber, wenn sie unterliegen, im Verhältnis des Unterliegens tatsächlich die realen Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen müssen. Zudem sollen sie verpflichtet werden, im Verhältnis des Unterliegens auch wenigstens die Hälfte der so verursachten weiteren Schäden, welche durch die Bauverzögerung entstehen (wie Zinsen, Teuerung, Einnahmeausfälle, usw.), zu tragen. Sollte die öffentliche Hand am Rekurs beteiligt sein, so hat sie in diesem Falle 100% des Schadens des Bauwilligen zu übernehmen.

Auf Antrag der Baudirektion

beschliesst der Regierungsrat:

I. Zur Motion Bruno Dobler, Lufingen, wird wie folgt Stellung genommen:

Die Dauer des gesamten Baubewilligungsverfahrens hängt von verschiedenen Umständen ab. Auf das erstinstanzliche Bewilligungsverfahren wird in der Stellungnahme zur Motion KR-Nr. 417/1997 näher einzugehen sein. Einsprachen im Sinne der verwaltungsrechtlichen Terminologie, d.h. solche, über welche die Bewilligungsinstanzen zu entscheiden hätten, sind im zürcherischen Baubewilligungsverfahren nicht vorgesehen (§ 315 Abs. 3 PBG in der Fassung vom 8. Juni 1997, in Kraft seit 1. Januar 1998).

Vielmehr können gegen die erstinstanzlichen Entscheide der örtlichen Baubehörde und der kantonalen Stellen, die Bauvorhaben in vielen Fällen ebenfalls beurteilen müssen, sowohl die Bauwilligen als auch dazu legitimierte Dritte Rekurs erheben. Zuständig für die Behandlung aller Rekurse, die das gleiche Bauvorhaben betreffen, ist neu stets die gleiche Instanz, nämlich in der Regel eine der vier kantonalen Baurekurskommissionen, in Sonderfällen der Regierungsrat. In beiden Fällen kann gegen den Rekursentscheid beim kantonalen Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden (§329 PBG und §41 VRG, beide in der Fassung vom 8. Juni 1997, in Kraft seit 1. Januar 1998).

Rechtsmittel dienen dem Rechtsschutz. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Rechtsanwendung durch die Baubewilligungsinstanzen stets fehlerfrei erfolgt. Die Möglichkeit des Weiterzugs ihres Entscheides an weitere Instanzen liegt daher sowohl im Interesse der Bauwilligen als auch im Interesse betroffener Dritter. Nach weitverbreiteter Rechtsauffassung besteht auch ein öffentliches Interesse an der Korrektur fehlerhafter Entscheide, selbst wenn ihre Mängel keine privaten Interessen oder keine sonstigen öffentlichen Anliegen unmittelbar verletzen. Darin wird ein wesentlicher Grund dafür gesehen, den Zugang Dritter zu Rechtsmittelverfahren nicht von strengen Bedingungen abhängig zu machen. Dieser Auffassung entsprechend ist auf Bundesebene im Bereich des Verwaltungsrechts die Beschwerdelegitimation Dritter nicht an die Voraussetzung gebunden, dass zu ihrem Schutz aufgestellte Rechtsnormen verletzt werden; vielmehr genügt die Möglichkeit einer Beeinträchtigung in rein faktischen Interessen. Nur selten wird mit der Begründung auf ein Rechtsmittel nicht eingetreten, dass ein ausreichendes Rechtsschutzinteresse fehle. Die geltende bundesrechtliche Regelung ist auch für weite Bereiche des kantonalen Baurechts verbindlich. Weil eine davon abweichende kantonale Regelung in den übrigen Bereichen als unzweckmässig erachtet wurde, ist im vergangenen Jahr §21 des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG) – dies entgegen dem Antrag des Regierungsrates, der keine Ausweitung der Legitimation über die Betroffenheit in Rechten hinaus zulassen wollte – entsprechend angepasst worden.

Mit der Revision des Verwaltungsrechtspflegegesetzes sind jedoch Regelungen getroffen und ermöglicht worden, die zu einer Straffung des Rechtsmittelweges führen und die Beschleunigung der Rechtsmittelverfahren zum Ziel haben. In Baubewilligungssachen gilt dies einerseits für das koordinierte Bewilligungsverfahren (rev. §319 Abs. 2 PBG und neue Bauverfahrensverordnung vom 3. Dezember 1997, in Kraft seit 1. Januar 1998) und die zusammengefasste Beurteilung von Rechtsmitteln im Anschluss daran (rev. §329 PBG). Andererseits sind für die Rechtsmittelverfahren mehrere Bestimmungen in das Gesetz aufgenommen worden, die zur Beschleunigung der Behandlung von Rekursen und Beschwerden führen sollen (geänderte bzw. neue §§4a, 10a Abs. 1, 12 Abs. 2, 19b, 19c Abs. 2, 22 Abs. 2, 26 Abs. 3, 27a, 28 Abs. 1 und 38 Abs. 1 VRG).

Das in §4a VRG generell festgelegte Beschleunigungsgebot soll in Verbindung mit §26 Abs. 1 VRG dazu führen, dass offensichtlich unbegründete Rekurse rascher als bisher erledigt werden. Im gleichen Zug lässt sich auch das Fehlen eines genügenden Rechtsschutzinteresses früher erkennen. Häufiger als bisher können daher solche Rekurse ohne Schriftenwechsel abgewiesen bzw. durch Nichteintreten erledigt werden. Das Verwaltungsgericht entscheidet nach §38 Abs. 1 VRG über offensichtlich unzulässige, offensichtlich unbegründete oder offensichtlich begründete Rechtsmittel bei Einstimmigkeit auf dem Zirkulationsweg und mit summarischer Begründung. Wenn Vernehmlassungen eingeholt werden müssen, setzt §26 Abs. 3 VRG der Verzögerung in allen Instanzen eine Schranke; bei Drittrekursen liegt es ohnehin beim Bauwilligen, in dieser Phase für die möglichst speditive Behandlung zu sorgen. Das generelle Beschleunigungsgebot spricht dafür, dass ein zweiter Schriftenwechsel nur aus wirklich triftigen Gründen angeordnet wird. Die Pflicht der Rekursinstanzen, den Abschluss der Sachverhaltsermittlungen bekanntzugeben, und die für die anschliessende Rekurs erledigung getroffenen Anordnungen (§27a VRG) sowie die Möglichkeit knapper redigierter Entscheide (§28 Abs. 1 VRG) dienen ebenfalls der Verfahrensbeschleunigung.

Die durchschnittliche Dauer der Rechtsmittelverfahren in Baubewilligungssachen hat bereits in den vergangenen Jahren verkürzt werden können. Mit der erwarteten weiteren Beschleunigung aufgrund der erwähnten neuen Anordnungen wird sich die Gefahr, dass Rechtsmittel in unlauteren Absichten ergriffen werden und sich solche Ziele auch erreichen lassen, reduzieren. Es muss aber auch festgehalten werden, dass nicht jede Geldleistung, die von Bauwilligen an Rekurrenten erbracht wird, ohne rechtlichen Grund erfolgt oder als sittenwidrig bezeichnet werden darf. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt es nicht

als sittenwidrig, wenn für den Verzicht auf ein Rechtsmittel, mit dem ein Bauvorhaben verhindert oder ein günstigeres Projekt erreicht werden könnte, eine Entschädigung gefordert und geleistet wird. Nur wenn als feststehend erscheint, dass mit einem Rekurs oder einer Beschwerde keine Verhinderung oder Änderung des Bauvorhabens, sondern lediglich eine Verzögerung hätte erreicht werden können, wird eine entgeltliche Verzichtsvereinbarung als sittenwidrig qualifiziert (vgl. BGE 123 III 101). Da es dabei um rein bundesrechtliche Fragen geht, fallen kantonale Regelungen in diesem Zusammenhang ausser Betracht.

Die Regelungen über die Kostenaufgabe (§13 VRG) und die Parteientschädigungen in Rechtsmittelverfahren (§17 VRG) sind im Zusammenhang mit der Gesetzesrevision von 1997 – wie auch schon früher – überprüft und erörtert worden. Beide Regelungen sind im Gesetz so offen gehalten, dass eine Verschärfung gegenüber der heutigen Praxis, für die einiges spricht, ohne Gesetzesänderung möglich ist. Es ist unverkennbar, dass weder die üblichen Kostenaufgaben noch die beschränkte Zusprechung von Umtriebsentschädigungen an die obsiegenden Parteien die entsprechenden Aufwendungen decken. Einer grundsätzlichen Änderung steht aber entgegen, dass gemäss herrschender Auffassung der Zugang zu den Rechtsmittelverfahren namentlich wirtschaftlich schwächeren Rechtsuchenden nicht durch prohibitive Kosten- und Entschädigungsrisiken erschwert werden soll. Daher erscheinen jedenfalls zurzeit weitergehende Massnahmen in dieser Hinsicht nicht als opportun. Mit der Streichung der bisherigen Fassung von §13 Abs. 3 VRG ist die Regelung weggefallen, dass «zürcherischen Amtsstellen für Amtshandlungen, welche nicht in ihrem finanziellen Interesse liegen» keine Verfahrenskosten auferlegt werden durften. Auch kommunale und kantonale Stellen werden daher künftig Verfahrenskosten zu tragen haben, wenn ihre Anordnungen von Rechtsmittelinstanzen aufgehoben werden. Angemerkt werden kann ferner, dass mit der Aufhebung von §18 VRG die Ordnungsbussen bei leichtfertiger Einleitung oder Führung eines Verfahrens nicht mehr auf Fr. 200 begrenzt sind.

Was den über die Prozesskosten hinausgehenden Schaden betrifft, ist nicht klar, ob eine Art kausaler Schadenersatzpflicht eingeführt werden soll oder ob sie sich auf Fälle rechtsmissbräuchlichen Verhaltens beschränken soll. Aus rechtsstaatlichen Gründen käme zum vornherein nur eine Haftung für ein gegen Treu und Glauben verstossendes Verhalten in Frage. Grundsätzlich sind alle befugt, für Ansprüche, die sie zu besitzen glauben, den behördlichen Schutz anzurufen, sofern sie in guten Treuen handeln. Sowohl vermeintlich als auch tatsächlich zu Rekurs oder Beschwerde legitimierte Dritte handeln in der Regel nicht rechtsmissbräuchlich, wenn sie die Rechtmässigkeit einer Baubewilligung überprüfen lassen. Bei einem tatsächlich rechtsmissbräuchlichen Verhalten können sie nach den Bestimmungen des Zivilrechtes zur Verantwortung gezogen werden. Sowohl das Obergericht als auch das Bundesgericht haben mit neueren Urteilen die Schadenersatzpflicht in solchen Fällen bejaht. Soweit die öffentliche Hand als Grundeigentümerin oder in ähnlicher Stellung rekurriert, gilt für sie dasselbe wie für Private. Für den Schaden, der durch widerrechtliche Ausübung hoheitlicher Tätigkeiten verursacht wird, haftet der Staat nach dem Haftungsgesetz.

Der Schaden, der den Bauwilligen durch Rechtsmittelverfahren erwachsen kann, steht oft nicht in einem solchen kausalen Zusammenhang zur Rekurshebung, dass daraus eine Haftung oder gar alleinige Verantwortlichkeit der rekurrierenden Partei abzuleiten wäre. Der Verfahrensgang, der für die Höhe des Schadens grosse Bedeutung hat, ist ihrem Einfluss weitgehend entzogen. Den damit verbundenen Problemen könnte auch nicht damit ausgewichen werden, dass die unterliegende Partei lediglich zum Ersatz der Hälfte des verursachten Schadens verpflichtet würde; weshalb die öffentliche Hand anders behandelt werden sollte, ist unerfindlich. Auch wenn eine besondere Regelung der Schadenersatzpflicht auf einen Bruchteil des Schadens begrenzt würde, müsste der Schaden vollumfänglich und im einzelnen belegt, seine Kausalität zum Rekurs- oder Beschwerdeverfahren nachgewiesen und müssten die Einreden, die das Haftpflichtrecht des Bundes zulässt (z.B. Selbst- oder Drittverschulden, mitwirkender Zufall) berücksichtigt werden. Solche komplizierte Haftungsfragen sind aus guten Gründen dem Zivilprozess überlassen. Eine Regelung, wonach die Verpflichtung zu Schadenersatzleistungen im baurechtlichen Rekurs- und Beschwerdeverfahren selbst, also durch die Baurekurskommission oder das Verwaltungsgericht, vorgenommen werden sollte, wäre schon wegen der dabei zu behandelnden komplizierten Fragen des Haftpflichtrechts keine taugliche Lösung. Sie läge aber auch keineswegs im Interesse des Bauwilligen, weil sich

daraus unweigerlich eine erhebliche Verlängerung des Verfahrens und Verzögerung des möglichen Baubeginns ergäben. Es wäre geradezu widersinnig, die Verfahrensbeschleunigung dadurch zunichte zu machen, dass sich die Rechtsmittelinstanzen in Baubewilligungssachen zusätzlich mit solchen Schadenersatzforderungen zu befassen hätten. Es besteht aber auch kein Bedarf dafür, eine vom eigentlichen Bauprozess abgetrennte Geltendmachung von Haftpflichtansprüchen bei der Verwaltungsrechtspflege zu ermöglichen. Dafür stehen die Zivilgerichte zur Verfügung, und das zivilgerichtliche Verfahren ist für solche Ansprüche besser geeignet.

Der Regierungsrat beantragt daher dem Kantonsrat, die Motion KR-Nr. 324/1997 nicht zu überweisen.

II. Mitteilung an die Mitglieder des Kantonsrates und des Regierungsrates sowie an die Baudirektion.

Vor dem Regierungsrat

Der Staatsschreiber:

Husi