

1695. Strassen. Herr Gemeindrat J. Brunner-Weber in der Breite, Gemeinde Mürenschorf, hat im Laufe des Sommers 1896 an der Straße I. Klasse No. 2 (Zürich-Winterthur) einen Schopfanbau erstellt, der blos 1,70 m Abstand vom Straßengebiet hat. Die Baute war in der „Glatt“ als dem in der Gemeinde üblichen Publikationsmittel ausgeschrieben und soll laut Aussage des Gemeinderates auch das Baugespann aufgestellt worden sein.

Herr Brunner suchte nachträglich, d. h. mit Eingabe vom 18. November 1896, bei der Direktion der öffentlichen Arbeiten um die Bewilligung nach, diese Baute fortbestehen lassen zu dürfen, wurde aber mit Verfügung vom 2. Dezember 1896 abgewiesen und aufgefordert, bis zum 1. März 1897 seinen Schopf entweder ganz zu entfernen, oder auf die gesetzliche Distanz von 3,00 m von der Straßengrenze zurückzusetzen, unter Androhung von Exekution und Ueberweisung an die Gerichte im Unterlassungsfalle. Zugleich wurde dem Gemeindrat Mürenschorf durch die Direktion der öffentlichen Arbeiten eine Ordnungsbuße von 10 Fr. auferlegt wegen nachlässiger Handhabung der Straßenpolizei, während Herr Brunner durch das Statthalteramt Bülach auf Einladung der Direktion der öffentlichen Arbeiten hin mit einer Polizeibuße belegt wurde. Der betreffende Straßenwärter war vorher schon durch den Kreisingenieur gebüßt worden.

Mit Eingabe vom 19. Dezember 1896 rekurriert namens Brunner das Advokaturbureau Anüsli & Sträuli in Winterthur gegen diese Verfügung der Direktion der öffentlichen Arbeiten beim Regierungsrat und ersucht um Aufhebung derselben. Zur Begründung wird vorgebracht:

1. Gemäß § 167 des Privatr. Gesetzbuches dürfe der Eigentümer des Bodens denselben überbauen, soweit er nicht das Eigentum des Nachbarn resp. nachbarliche Beziehungen oder polizeiliche Vorschriften verletze. Zu den letzteren gehöre der § 31 des Straßengesetzes, der vorschreibt, daß Gebäude 3,00 m Abstand von der Straßengrenze innehalten müssen.

2. Der Staat beschränke sich nun aber nicht auf die Aufstellung von Grundsätzen privat- oder öffentlich rechtlicher Natur, die beim Bauen gelten sollen und gewärtige, ob dieselben von dem Bau lustigen innegehalten werden oder nicht, wobei im letzteren Falle Private oder die Öffentlichkeit Beseitigung unrichtiger Bauten verlangen könnten. Vielmehr gehe der Staat prophylactisch vor:

Er bestimme (Rechtspflegegef. § 587 f.), daß der Baulustige ein Gespann errichten und seine Baupläne dem Gemeindrat einreichen müsse, daß eine Ausschreibung erfolge und daß derjenige, der nicht innerhalb nützlicher Frist einen Inhibitionsbefehl auswirke, jede Einsprache gegen die Baute verwirkt habe. Diese Bestimmungen wirken also woltätig nach zwei Richtungen. Sie sichern Staat und Private davor, daß aus Böswilligkeit oder Unkenntnis die gesetzlichen Baubeschränkungen übertreten werden, sie seien aber auch ein woltätiger Damm für den Baulustigen gegen verspätete Einreden gegenüber seiner Baute.

3. Es sei die Einrede zu gewärtigen, daß diese Gesetzesbestimmungen nur für privatrechtliche Einsprachen gelten, doch scheine dies nicht zutreffend zu sein. Der Gemeindrat habe die Pflicht, seinerseits die Genehmigung einer Baute zu untersagen, wenn dieselbe polizeilichen Anordnungen widerspreche, denn ihm liege nach § 64 des Straßengesetzes die Handhabung der straßenpolizeilichen Vorschriften ob; aus diesem Grunde sei ihm ein Plan einzugeben. Es sei ausdrücklich festgestellt worden, daß Pläne nicht wegen der privaten Einsprachen (für diese gelte allein das Baugespann), sondern wegen der Genehmigung, resp. Nichtgenehmigung der Baute durch den Gemeindrat eingefordert werden, daß sie eine Bedeutung für die baupolizeiliche Seite des Projektes haben (vergl. Supplementsband zum Kommentar für das Rechtspflegegesetz § 587 No. 1). Die Praxis habe sich ferner dahin entschieden, daß sowol beim Gerichtspräsidenten, als beim Statthalteramte die Einsprache des Gemeindrates gegen einen eingereichten Plan erfolgen könne (Kommentar zum Rechtspflegegef. § 588 No. 3).

Wenn also so dem Gemeindrat seine Rechte vorgezeichnet und die Wege zur Geltendmachung derselben gewiesen seien, so korrespondire aber mit diesen Rechten auch die Verpflichtung, sie wie ein Privater auszuüben. Im Interesse des Bauunternehmers sei zu fordern, daß das Projekt der Baute zurückgewiesen werde, bevor es ausgeführt sei. Sei aber das letztere bereits der Fall, ohne daß eine Einsprache erfolgte (anders natürlich, wenn trotz Nichtbewilligung gebaut wurde), so habe die Administrativbehörde gewiß nicht das Recht, einen Tag, eine Woche oder ein Jahr nach Erstellung des Gebäudes dessen Beseitigung zu verlangen. Die Administrativbehörden seien nicht besseren Rechtes als private Einsprecher (vergl. Kommentar zum Rechtspflegegef. § 588 No. 6). Werde angenommen, der Fall liege faktisch etwas weniger klar, so werde diese Argumentation desto sicherer; z. B. wenn entgegen der neuesten Verfügung im Amtsblatt 1896 p. 1038 ein Gebäude näher als 150 cm an ein öffentliches Gewässer gebaut werde. Sollte da die Direktion auch die Beseitigung befehlen dürfen, wenn die Gemeindebehörden nicht ihre Pflicht taten?

4. Aus dem Gesagten sei für den vorliegenden Fall zu folgern:

Der Gemeindrat habe seine Pflicht nicht getan, er habe gegen die Baute nicht Einsprache erhoben, bezw. habe sie stillschweigend genehmigt. Es habe deshalb auch dem Staate gegenüber der Bauherr das Recht erhalten, laut Aussteckung und Plan zu bauen. Der Staat habe sein Einspruchsrecht verwirkt. Mögen die Aufsichtsorgane die fehlbaren Stellen büßen. Rechte, die Private infolge der begangenen Fehler erwarben, können nicht durch Befehle der obern Instanzen alterirt werden.

Daran könne rechtlich der Umstand nichts ändern, daß Herr Brunner Mitglied des Gemeindrates sei, denn in eigener Sache habe er nicht zu amten und habe es auch nicht getan.

Moralisch könne man ihm vorhalten, er hätte aus seiner amtlichen Stellung das Gesetz kennen und auch seinerseits ohne weiteres anwenden sollen. Zu seiner Entschuldigung müsse folgendes angeführt werden:

Herr Brunner sei noch nie in den Fall gekommen, das Straßengesetz bezüglich zu erstellender Bauten anzuwenden; eingehende Pläne werden vom Präsidenten und Schreiber geprüft und von letzterem werde, wenn alles in Ordnung, die Publikation erlassen. Für die Richtigkeit dieser Behauptung werde auf einen vom Gemeindrat einzuziehenden Bericht verwiesen. In concreto schien es Herrn Brunner ganz selbstverständlich zu sein, daß der Anbau an die bestehenden Gebäulichkeiten in der gleichen Flucht erfolge; es kam ihm kein Gedanke, daß er hinter dieselben hätte zurückweichen sollen. Niemandem sonst sei das in den Sinn gekommen, weder einem Gemeindebeamten,

noch einem Staatsfunktionär, noch den Baumeistern, noch irgend einem Privaten.

5. Wenn die Lösung der hier aufgeworfenen Fragen bestritten werden sollte, so scheine nach Ansicht des Rekurrenten nur das Gericht zur Beantwortung derselben kompetent zu sein.

Rekurrent behauptet, gegenüber dritten Privaten und gegenüber dem Staate Rechte erworben zu haben, die nicht durch einen Administrativbefehl genommen werden können.

Die Direktion der öffentlichen Arbeiten berichtet:

Nach § 31 des Straßengesetzes müssen neue Gebäude, sowie alle Neubauten an bestehende Gebäude in einem Abstand von mindestens 3 m von der Straßengrenze aufgeführt werden. Nach § 35 desselben Gesetzes kann die Direktion der öffentlichen Arbeiten bei Straßen I. und II. Klasse in besonderen Fällen unter sichernden Bedingungen diesen Abstand reduzieren.

Herr Gemeindrat Brunner-Weber in Breite, Gemeinde Nürensdorf, welchem vom Gemeindrat speziell das Straßenwesen zugeteilt ist, hat nun an der Straße I. Klasse No. 2 (alte Landstraße Zürich-Winterthur) einen Schopfanbau in einer Entfernung von nur 1,7 m erstellt, ohne vorher bei der Direktion der öffentlichen Arbeiten um Bewilligung hiefür nachgesucht zu haben.

Allerdings hat Herr Brunner ein Baugespann errichtet und der Gemeindrat dasselbe in der „Glatt“ ausgeschrieben und es ist weder seitens des Straßenwärters, noch seitens des Gemeindrates, welcher letzterem nach § 64 des Straßengesetzes die Handhabung der Straßenpolizei obliegt, dagegen inhibirt worden. Dieses Baugespann ersetzt aber noch lange nicht ein Gesuch bei der Direktion der öffentlichen Arbeiten um Gestattung eines geringeren als des gesetzlichen Abstandes. Der § 35 setzt selbstverständlich voraus, daß vor Ausführung der Baute ein bezügliches Gesuch eingereicht werde und verpflichtet den Baulustigen keineswegs bloß dazu, ein Baugespann zu errichten und es darauf ankommen zu lassen, ob die Direktion der öffentlichen Arbeiten inhibire oder stillschweigend den Bau gestatte. Es bedarf vielmehr, um in ungesetzlicher Entfernung bauen zu können, einer förmlichen schriftlichen Bewilligung „unter sichernden Bedingungen“ und nicht bloß einer stillschweigenden.

Rekurrent behauptet nun allerdings, dadurch, daß gegen das Baugespann nicht inhibirt worden sei, habe der Bauherr nicht nur Privatnachbarn gegenüber, sondern auch dem Staate gegenüber das Recht erwirkt, nach Gespann zu bauen; dem ist aber nicht so.

Baugespann und Ausschreibung desselben haben nur privatrechtlichen Charakter. Durch die Unterlassung einer Inhibition seitens der Polizeibehörde ist die Polizeiübertretung noch lange nicht sanktionirt. Die Wahrung der öffentlichen Interessen ist an keine Frist gebunden. Für eine Baute, welche auf Gebiet errichtet werden will, das dem Baugesetz für Ortschaften mit städtischen Verhältnissen unterstellt ist, muß z. B. auch nach den Vorschriften des Rechtspflegegesetzes ein Baugespann errichtet und ausgeschrieben werden, gleichwol hat der Bauherr nach fruchtlosem Ablauf der Inhibitionsfrist noch durchaus kein Baurecht, sondern erhält dasselbe erst durch die Genehmigung der Pläne durch den Gemeindrat, welcher seinerseits keineswegs an die Inhibitionsfrist gebunden ist. Ähnlich verhält es sich bei Errichtung von Wasserwerken. Die Staats- und Gemeindebehörden sind durchaus nicht an die 4wöchentliche Frist (§ 3 des Wasserrechtsgesetzes) gebunden, wenn sie die öffentlichen Interessen wahren wollen.

Herr Brunner hat übrigens dadurch, daß er nachträglich ein Gesuch um Genehmigung der Baute einreichte, indirekt anerkannt, daß die Direktion der öffentlichen Arbeiten berechtigt sei, den Fortbestand der Baute zu untersagen. In der Rekurschrift wird von einer Genehmigung solcher Bauten durch den Gemeindrat auf Grund der diesem einzugebenden Pläne gesprochen. Da nun aber das städtische Baugesetz nicht Anwendung findet, hat der Gemeindrat nichts zu genehmigen und es sind demselben auch keine Pläne einzugeben, sondern bloß eine Maßbeschreibung (§ 587 des Rechtspflegegesetzes).

Nach Einsicht eines Berichtes der Direktion der öffentlichen Arbeiten

beschließt der Regierungsrat:

I. Der Rekurs des Advokaturbureau Anüsli & Sträuli in Winterthur namens Herrn Gemeindrat J. Brunner-Weber in Breite, Nürensdorf, gegen eine Verfügung der Direktion der öffentlichen

Arbeiten vom 2. Dezember 1896 betr. ungesetzliche Schopfanbaute wird abgewiesen.

II. Refurrent trägt die Kosten, bestehend in 3 Fr. Staats-, 2 Fr. Kanzlei- nebst den Ausfertigungs- und Stempelgebühren.

III. Mitteilung an das Advokaturbureau Anüsli & Sträuli in Winterthur, an den Gemeinderat Nürensdorf und an die Direktion der öffentlichen Arbeiten.
