

1292. Dachwohnung. In Sachen der Frau Emma Frech in Zürich V, Rekurrentin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. E. Curti in Zürich I, betreffend Dachwohnung

hat sich ergeben:

A. Das sogenannte Streuliquartier in Zürich V ist ausgebaut worden nach den Vorschriften einer „Vereinbarung“ des Gemeinderates Hottingen einerseits mit Kaspar Streuli und den Erben des Melchior Reinacher andererseits aus dem Jahre 1892.

Diese Vereinbarung bezweckte, auf dem einbezogenen Areal ein Quartier in offener Bauweise zu schaffen, das nur Häuser mit höchstens drei bewohnbaren Stockwerken aufweisen sollte. Geräuschvolle oder die Luft verunreinigende Gewerbe sollten in den Häusern nicht geduldet werden (Art. 3 der Vereinbarung).

In Art. 3. c der Vereinbarung ist die Bestimmung enthalten, daß im Dachstock der zu erstellenden Wohnhäuser keine Dachwohnungen angelegt werden dürfen.

B. Im Jahre 1900 erhielt der Ehemann der Rekurrentin die Baubewilligung für die Wohnhäuser Nr. 4, 6, 8, 10, 12 und 14 an der Streulistraße gemäß den für das Quartier geltenden

Vorschriften. In der Baubewilligung vom 11. Mai 1900 (dieselbe ist irrtümlich datiert vom 11. Mai 1890) ist unter Ziffer 3 die Einrichtung von Wohnungen im Dachstocke untersagt; dabei ist verwiesen auf die speziellen Bauvorschriften betreffend das Streuliquartier.

C. Das Haus Streulistraße Nr. 8 ging im Jahre 1902 in das Eigentum eines Emil Boßhard in Höngg über; von diesem kaufte es die Ehefrau Frech, die heutige Rekurrentin, im Herbst 1902 mit Antritt auf 1. Oktober 1902.

D. Unterm 18. November 1903 verfügte der Bauvorstand I der Stadt Zürich auf Grund eines Rapportes der Baupolizei, Frau Frech habe bis spätestens zum 5. April 1904 den Herd und den Ausgußstein in der Küche des Dachstockes im Hause Streulistraße Nr. 8 zu beseitigen.

Aus dem faktischen Teil des von der Rekurrentin eingelegten Aktenstückes ergibt sich, daß eine gleichlautende Verfügung bereits am 17. August 1903 erlassen, aber von der Rekurrentin nicht beachtet worden war.

Gegen die Verfügung vom 18. November 1903 erhob Frau Frech Einsprache beim Stadtrat; dieselbe wurde jedoch abgewiesen.

Zur Begründung hatte die Rekurrentin angeführt:

H. Frech habe infolge der Vorschrift, daß Dachwohnungen nicht zulässig seien, nach Einholung der Baubewilligung die Pläne für die Häuser Nr. 8 und 10 ändern lassen, sodaß statt der abgeschrägten Dachwohnung eine regelrechte Wohnung entstanden sei. Die abgeänderten Pläne seien der Baupolizei zu spät eingesendet worden, weshalb Frech eine Buße von Fr. 15 habe zahlen müssen; damit sei aber alles geregelt gewesen.

Im Jahre 1902 sei das Haus Nr. 8 an Emil Boßhard, Nr. 10 an Architekt Kronauer übergegangen. Diesen Eigentümern sei am 6. Juni 1902 die Bewilligung erteilt worden, in allen Stockwerken und damit auch im Dachstock Kochherde und Feuereinrichtungen zu erstellen. In der Bezugsbewilligung vom 18. Juni sei dann vom Gesundheitsamt wieder erklärt worden, der Dachstock dürfe nicht zu Wohnzwecken benutzt werden. Es gehe aber nicht an, daß die eine Verwaltungsstelle die Benutzung der Dachwohnung verbiete, während die andere die vollständige Einrichtung zum Bewohnen gestatte.

Die fraglichen Wohnungen seien überhaupt nicht als Dachwohnungen zu betrachten, da sie nicht abgeschrägt seien, sondern senkrechte Umfassungs- und Zwischenwände besitzen.

Am 23. Januar 1903 sei von der Bausektion I des Stadtrates die Abänderung der Baupläne genehmigt worden, doch wieder mit dem Zusatz, daß Dachwohnungen nicht zulässig seien. Der Zusatz sei aber bedeutungslos, da durch die Abänderung die Einrichtung von Dachwohnungen außer Betracht gefallen sei.

Frau Frech habe das Haus gekauft mit dem als Wohnung eingerichteten Dachstock; derselbe sei für Fr. 550 jährlichen Mietzins vermietet. Wenn die Bewilligung für die Einrichtung der Feuer- und Kochherde nicht gegeben worden wäre, hätte sie das Haus nicht gekauft. Wegen der sinkenden Mietzinse und der hohen Abgaben haben sich fast alle Hauseigentümer genötigt gesehen, die Dachwohnungen zu vermieten; alle diese Hauseigentümer seien aber unbelästigt geblieben.

Der Stadtrat führt in seinem Beschluß vom 6. Januar 1904 aus:

Es seien niemals Pläne für das Haus Streulistraße Nr. 8 mit einer Dachwohnung eingereicht worden; bei jeder Plan genehmigung, am 11. Mai 1900 und am 23. Januar 1903, sei ausdrücklich die Einrichtung von Dachwohnungen untersagt worden. Die Abänderung der Pläne habe sich übrigens nicht auf die Formgebung des Daches und Erstellung von Dachwohnungen, sondern hauptsächlich auf die Verlegung der Waschküche im Keller und die Erstellung von Fenstern im Kehlboden bezogen. Ferner sei Frau Frech von ihrem Manne, der die Pläne eingereicht und das Haus erstellt habe, genügend über das Verbot der Erstellung von Dachwohnungen unterrichtet worden.

Die streitige Wohnung befinde sich nicht in einem regelrechten Stockwerke, sie befinde sich über dem Dachgesims, sei daher zweifellos eine Dachwohnung. Die Seitenfassade sei als Giebel höher aufgeführt und es seien allerdings die an diesem Giebel liegenden Zimmer nicht abgeschrägt; aber dieser

Umstand benehme der Wohnung den Charakter einer Dachwohnung nicht.

Ein viertes Geschöß dürfte aber deswegen nicht bewilligt werden, weil nach den Quartiervorschriften nur Häuser mit Erdgeschoß und zwei Stockwerken erstellt werden dürfen.

Allerdings habe der Feuerpolizeiverordnete des Kreises V am 28. Mai 1902 die Bewilligung zur Erstellung eines Kochherdes in der in Frage stehenden Dachwohnung erteilt; allein der Befehl des Bauvorstandes I könne doch aufrecht erhalten werden, ohne daß ein in gutem Glauben erworbenes Recht verletzt würde.

Es sei unbestritten, daß das am 11. Mai 1900 ausgesprochene Verbot der Einrichtung einer Dachwohnung ein rechtmäßiges gewesen sei. Die Feuerschau habe am 28. Mai 1902 stattgefunden; vorher habe kein Grund bestanden, anzunehmen, daß die Küche erlaubt sei; schon am 18. Mai sei die Bezugsbewilligung erteilt worden, nach der eigenen Angabe der Rekurrentin mit der Bestimmung, daß der Dachboden nicht als Wohnung benutzt werden dürfe. Am 23. Januar 1903 habe die Bausektion I dieses Verbot wiederholt. Gegen diese beiden Erlasse sei kein Rechtsmittel ergriffen worden. In dem Stillschweigen der Rekurrentin gegenüber diesen Verfügungen gebe sich das Bestreben zu erkennen, zu verheimlichen, daß das Dachgeschoß schon als Wohnung eingerichtet gewesen sei und wohl auch benutzt werde. Jedenfalls könnte die Rekurrentin guten Glauben nur vor schützen, wenn sie das Haus in den Tagen vom 28. Mai bis zum 18. Juni 1902 erworben hätte; dies werde aber nicht behauptet. Überdies wisse Frau Frech so gut wie ihr Ehemann, daß ein Feuerpolizeiverordneter nicht befugt sei, einen Beschluß der Bausektion des Stadtrates aufzuheben.

E. Namens Frau Frech zog Rechtsanwalt Dr. Eugen Curti in Zürich I die Beschwerde weiter an den Bezirksrat.

Er machte in seiner Rekursschrift vom 26. Januar 1904 im wesentlichen die bereits angebrachten Gründe geltend und produzierte eine Anzahl Belege.

Neu ist die Behauptung, die Bestimmung des Art. 3. c der Vorschriften für das Streuliquartier sei im Grundprotokoll eingetragen und äußere rein privatrechtliche Wirkungen. Dieselbe würde vielleicht die Nachbarn oder diejenigen Personen, zu deren Gunsten die Servitut errichtet worden sei, berechtigen, Inhibition beim Gerichte zu erheben.

Da dies aber nicht geschehen sei, können sich die Polizeibehörden nicht auf diese Bestimmung stützen. Frau Frech sei zweifellos in gutem Glauben gewesen, da sie das Haus im Herbst 1902, also erst nachdem die Bewilligung für die Erstellung des Kochherdes erteilt gewesen sei, gekauft habe.

F. Der Stadtrat beantragte in seiner Vernehmlassung Abweisung des Rekurses; er verweist auf seinen Beschluß vom 6. Januar 1904.

Er konstatiert, daß der Mietvertrag mit A. Vollenweider über die Dachwohnung erst am 4. Juli 1902 abgeschlossen worden sei, nachdem bereits die Verfügung vom 18. Juni die Benutzung der Dachwohnung aufs neue untersagt habe. Als Vertreter des Emil Boßhard habe übrigens Frech unterzeichnet, der das Verbot kannte. Das Vorhandensein anderer Dachwohnungen im Streuliquartier und die Tatsache, daß dieselben ebenfalls vermietet seien, könne die bestehende Beschränkung nicht aufheben; es haben vielmehr die betreffenden Hauseigentümer ebenfalls ein Verbot zu gewärtigen.

Über den Charakter der Wohnung als Dachwohnung könne kein Zweifel herrschen. Der Dachraum beginne in der Höhe, wo das Dach auf der Fassade aufsitze, unbekümmert darum, ob die Giebelwand senkrecht bis auf die Firsthöhe aufgeführt sei oder nicht.

Die Vorschriften über das Streuliquartier seien nicht privatrechtlicher Natur, sie seien zwischen dem Gemeinderat Hottingen und den damaligen Landeigentümern zugunsten der Gemeinde, also jetzt der Stadt Zürich, vereinbart worden und haben daher öffentlichen Charakter.

G. Der Bezirksrat wies mit Beschluß vom 31. März 1904 den Rekurs ab. Er geht davon aus, daß die Vorschrift des Art. 3. c der Vereinbarung vom 10. September 1892 eine Ergänzung des Baugesetzes bedeute und öffentlich rechtliche Wirkung habe.

Materiell sei zu bedauern, daß bei den städtischen Verwaltungszweigen so wenig zusammengearbeitet werde.

Es sei auch darin der Rekurrentin beizupflichten, daß die Bestimmung betreffend die Dachwohnungen in der Ver-

einbarung nicht präzise genug gefaßt sei. Man könne im Zweifel sein, ob auch der Hauseigentümer von der Benutzung der Dachwohnung ausgeschlossen sei, weil nur von Mitbewohnern gesprochen werde; es sei aber der Begriff der Mietwohnung nicht eng zu interpretieren, da die Kontrolle darüber, ob der Hausherr oder ein Mieter die Dachwohnung benutze fast unmöglich sei und zu Unzukömmlichkeiten führen würde.

H. Mit Eingabe vom 29. April 1904 rekurriert Dr. Curti namens Frau Frech an den Regierungsrat.

Er wiederholt die früher gestellten Anträge und verweist zur Begründung auf die früheren Eingaben. Die Rekurschrift enthält nichts wesentlich neues; dagegen stellt der Vertreter der Rekurrentin nunmehr für den Fall der Abweisung des prinzipiellen Begehrens noch den Antrag, es möchte ihr eventuell gestattet werden, die Dachwohnung selbst zu bewohnen, wodurch erreicht würde, daß die Wohnung nicht leer stehen müßte, während sie doch keine Mietwohnung darstelle. Er verweist zur Begründung auf die Ausführungen im Entscheide des Bezirksrates und fügt noch bei, daß die Wohnung durchaus nicht ungesund sei; die Rekurrentin sei auch nicht in der Lage, einen Zinsausfall von Fr. 550 zu ertragen.

Der Stadtrat beantragt in seiner Vernehmlassung wiederum Abweisung des Rekurses. Er erklärt, für den Fehler eines einzelnen Beamten könne die Verwaltung nicht verantwortlich gemacht werden.

Bezüglich des Eventualbegehrens sei zu sagen, daß der Art. 3. c der Vereinbarung nur so gedeutet werden könne, daß keine Dachwohnungen, die selbständig vermietet werden können, erstellt werden dürfen weder zu eigener Verwendung für den Eigentümer noch zur Vermietung.

Es kommt in Betracht:

1. Die Bauvorschriften für das Streuliquartier in Hottingen sind vom Gemeinderat Hottingen im Einverständnis mit den beteiligten Grundeigentümern gemäß § 68 der Bauverordnung vom 30. Juni 1863 festgesetzt worden. Der § 68 der alten Bauordnung war eine dispositive Norm entsprechend dem § 68 des Baugesetzes vom 23. April 1893, auf Grund deren von einzelnen Gemeinden beziehungsweise Quartierwohnern besondere, der Bauordnung entsprechende Bestimmungen für größere Komplexe von Gebäuden aufgestellt werden konnten. Solche Bestimmungen erhielten durch die vom Gesetze geforderte Genehmigung insoweit den Charakter öffentlich-rechtlicher Bestimmungen, als sie nicht rein privatrechtliche Verhältnisse betrafen.

Es kann nun aber nicht zugegeben werden, daß das Verbot der Erstellung von Dachwohnungen in den zitierten Bauvorschriften eine privatrechtliche Bestimmung sei. Dieses Verbot ist die natürliche Konsequenz der übrigen Vorschriften, welche nur Häuser mit drei Stockwerken und auch solche nur in offener Bauweise zulassen wollen. Die Absicht der Urheber dieser Bauvorschriften war die, ein nicht übermäßig bevölkertes ruhiges Wohnquartier zu erstellen, Mietkasernen und lärmende Gewerbebetriebe auszuschließen.

Für den Gemeinderat beziehungsweise Stadtrat sind diese Vorschriften ebenso verbindlich wie für die Hauseigentümer; die Vorschriften sind im öffentlichen Interesse aufgestellt; sie sind öffentlich-rechtlicher Natur, ebenso wie die auf Grund von § 68 des Baugesetzes vom 23. April 1893 von den Gemeinden oder Privaten aufgestellten Bauordnungen. Daran ändert die Eintragung ins Grundprotokoll nichts; denn auch öffentlich rechtliche Bestimmungen können wie private ins Grundprotokoll eingetragen werden.

2. Die Rekurrentin und ihr Ehemann haben dies Verbot stillschweigend anerkannt; es geht aus der eigenen Darstellung der Rekurrentin hervor, daß sie genau wissen mußte, ob die Baupolizei oder der Feuerpolizeiverordnete sich an die bestehenden Vorschriften gehalten habe. Sie wollte nur den Irrtum der Feuerpolizei benutzen, um sich den Schein des Rechtes zu wahren; denn sonst hätte sie, beziehungsweise der damalige Eigentümer gewiß gegen die Verfügung der Gesundheitspolizei vom 18. Juni 1902 rekurriert. Es geht aus der ganzen Darstellung der Rekurrentin deutlich hervor, daß sie die Verhältnisse auch in der Zeit genau kannte, in welcher weder sie noch ihr Mann wirkliche Eigentümer des Hauses waren.

3. Die Rekurrentin stellt sich ferner auf den Standpunkt, es handle sich gar nicht um eine Dachwohnung, sondern um

den dritten Stock des Hauses Streulistraße Nr. 8. Nun ist aber ohne weiteres die Definition des Stadtrates in Bezug auf Dachwohnungen als richtig zu bezeichnen. Ein Augenschein zeigt auf den ersten Blick, daß auch die tatsächlichen Feststellungen des Stadtrates in dieser Beziehung richtig sind.

Übrigens dürften nach Art. 3. c der zitierten Bauvorschriften die Häuser im Streuliquartier gar keinen dritten Stock enthalten.

Das Hauptbegehren der Rekurrentin muß aus den angeführten Gründen abgewiesen werden.

4. Wenn die Rekurrentin endlich noch das Begehren stellt, es möchte ihr als der Hauseigentümerin die Bewohnung des Dachstockes gestattet werden, so ist hier die von der Rekurrentin gegebene Interpretation des Ausdruckes „Mietwohnung“ nicht annehmbar. Es geht aus der Art der Aufstellung der Quartierkommission hervor, daß man überhaupt keine Dachwohnungen dulden wollte. Es ist nicht anzunehmen, daß die Urheber der Vorschriften daran gedacht haben, daß ein Hauseigentümer in diesem Quartier werde eine Dachwohnung beziehen wollen; man wollte ja gerade durch besondere Vorschriften die Spekulation fernhalten und ein Quartier schaffen, das durch mäßige Ausnutzung des Grundeigentums den Bewohnern die Annehmlichkeiten einer ruhigen Benutzung ihrer Häuser sichern sollte.

Die bloße Einrichtung von Dachwohnungen hätte dieses Bestreben gefährdet; deshalb wurde ausdrücklich gesagt, daß im Dachstocke keine Mietwohnungen angelegt werden dürfen. Die Bestimmung erscheint klar genug; die Interpretation der Rekurrentin muß daher abgelehnt werden.

Nach Einsicht eines Antrages der Baudirektion

beschließt der Regierungsrat:

I. Der Rekurs wird abgewiesen.

II. Die Kosten, bestehend in Fr. 10 Erledigungsgebühr und Fr. 5 Expertengebühr zu Handen der Baudirektion, sowie den Ausfertigungs- und Stempelgebühren werden der Rekurrentin auferlegt.

III. Mitteilung an Rechtsanwalt Dr. Eugen Curti in Zürich I zu Handen seiner Klientin, an den Bezirksrat und an den Stadtrat Zürich und an die Baudirektion unter Rückschluß der Akten.