

2422. Baute, § 149. In Sachen der Katharina Hofmann, in der Oberwacht, Küsnacht, Gesuchstellerin, betreffend Baute, § 149,

hat sich ergeben:

A. Die Gesuchstellerin beabsichtigte, an der Weinmangasse, in Küsnacht, ein Wohnhaus zu erstellen. Die Baukommission des Gemeinderates Küsnacht erteilte ihr auch mit Beschluß vom 14. Februar 1912 die Baubewilligung unter der Bedingung, daß das Gebäude einen Abstand von 6 m von der südlichen Straßengrenze beobachte und parallel zur Straße, beziehungsweise zu der noch festzusetzenden Baulinie gestellt werde. Kath. Hofmann reichte hierauf ein Gesuch an den Regierungsrat ein, es möchte ihr auf dem Wege der Ausnahme die Erstellung des Wohnhauses ohne Vorbehalte bewilligt werden. Infolge Genehmigung der Baulinien an der Weinmangasse durch den Regierungsrat fiel inzwischen der erste Vorbehalt dahin. Von der Verpflichtung, ihr Wohnhaus parallel zur Baulinie zu stellen, befreite sie der Regierungsrat mit Beschluß Nr. 1328 vom 1. Juli 1912 durch Erteilung einer Ausnahmegewilligung.

B. Mit Eingabe vom 24. Oktober 1912 ersucht nun Katharina Hofmann den Regierungsrat, die einjährige Frist nach § 133 des Baugesetzes für die Rechtskraft der Baubewilligung nicht vom Datum des Beschlusses der Baukommission, dem 14. Februar 1912, sondern vom Datum der regierungsrätlichen Ausnahmegewilligung, dem 1. Juli 1912, laufen zu lassen. Die Vorbehalte, die der Gemeinderat an die Baubewilligung geknüpft habe, seien für sie Bauhindernisse gewesen; denn einmal habe sie mit Bauen nicht beginnen können, bevor das Gesuch erledigt gewesen sei, und sodann hätten die Vorbehalte ihr Projekt so ungünstig beeinflußt, daß der Bau überhaupt in Frage gestellt worden sei. Die Gesuchstellerin erklärt, der Bau des Hauses wäre für sie eine große Last, am liebsten würde sie das Land verkaufen. Nur wenn dies nicht möglich werden sollte, würde sie selbst bauen. Es sei für sie daher von großer Bedeutung, daß die Baufrist vom 1. Juli 1912 an gerechnet werde.

C. Der Gemeinderat Küsnacht bemerkt zu dem Gesuche unterm 5. November 1912: Abgesehen von andern in der Hofmann'schen Eingabe erwähnten und leicht begreiflichen Gründen seien es die Vorbehalte, die der Gemeinderat an die fragliche Baubewilligung geknüpft habe, welche den Anlaß zu einer oberbehördlichen Weiterziehung gegeben haben. Wenn Katharina Hofmann die ihr gestellten Bedingungen nicht habe annehmen wollen und ein gesetzliches Recht für die Anfechtung auf dem Rekurswege bestanden habe, was in concreto zutreffend gewesen sei, so sei eine endgültige Baubewilligung nicht vorhanden gewesen, beziehungsweise sei es erst geworden, nachdem über die Einsprachen von der Rekursinstanz entschieden worden sei. Von dem Entscheide sei wenigstens zum Teil abhängig gewesen, ob die Baute überhaupt ausgeführt werden wolle, und deshalb haben die Vorarbeiten über die Bauausführung verschoben werden müssen. Nach der Auffassung des Gemeinderates ist zweifellos, daß die Baute erst mit dem regierungsrätlichen Entscheide endgültig bewilligt worden sei und der in § 133 des Baugesetzes genannte Fristenlauf erst mit dem 1. Juli 1912 begonnen habe. Die Wirkung der Hofmann'schen Baubewilligung endige daher erst mit dem 1. Juli 1913.

Es kommt in Betracht:

Die Gesuchstellerin macht selbst nicht geltend, es stehe

ihr ein Anspruch darauf zu, die einjährige Frist des § 133 des Baugesetzes vom Datum des Regierungsratsbeschlusses an rechnen zu dürfen, vielmehr gibt sie zu, daß richtigerweise die Frist vom Datum der gemeinderätlichen Baubewilligung an laufe. Dies ist auch die einzig richtige Auslegung des Gesetzeswillens. § 133 sagt deutlich, daß die Frist vom Tage der endgültigen Bewilligung oder, im Streitfalle, vom Tage der Rechtskraft des Urteiles an zu rechnen sei, mit anderen Worten, von dem Momente an, wo ein rechtliches Hindernis gegen die Ausführung der Baute nicht mehr vorhanden ist. Da Inhibitionen nicht vorhanden waren, war die Gesuchstellerin im Moment der Erteilung der Baubewilligung vom 14. Februar 1912 auch sofort in der Lage, mit der Ausführung des Baues zu beginnen. Einen Rekurs gegen die Baubewilligung hat sie nicht eingereicht und damit ausdrücklich anerkannt, daß die vom Gemeinderat gemachten Vorbehalte rechtlich durchaus unanfechtbar waren. Nur ein Rekurs hätte daher den Beginn der Rechtskraft der Baubewilligung hinausschieben können, dagegen nicht ein Ausnahmegesuch. Denn durch die Einreichung eines solchen wird ausdrücklich erklärt, daß ein Anspruch des Petenten nicht besteht, dasjenige auf dem Rechtsweg zu verlangen, was Gegenstand des Gesuches ist, sonst wäre nicht eine Ausnahme, sondern die Anwendung der Gesetzesbestimmung begehrt. Durch die Erteilung einer Ausnahme wird auch die Rechtswirkung der Baubewilligung selbst nicht aufgehoben. Es wäre z. B. die Baupolizeibehörde nicht befugt, zu verlangen, daß die Baute gemäß der bewilligten Ausnahme und nicht nach den genehmigten Plänen ausgeführt werde. Wenn die Gesuchstellerin erklärt, die von der Baukommission an die Baubewilligung geknüpften Vorbehalte seien für sie Bauhindernisse gewesen, so kann es sich bloß um subjektive und nicht um objektive Bauhindernisse handeln, die für die Frage der Rechtswirkung der Baubewilligung unerheblich sind. Gegenüber den Ausführungen des Gemeinderates Küsnacht ist daher festzustellen, daß das Ausnahmegesuch nicht als Einsprache und somit nicht als Rechtsmittel zu betrachten ist. Es war daher die von der Baukommission erteilte Baubewilligung mit dem 14. Februar 1912 auch endgültig.

Es fragt sich nun, ob der Petentin in der Weise entsprochen werden könne, daß auf dem Wege der Ausnahme § 133 des Baugesetzes in dem Sinne angewendet wird, daß die Frist vom Datum der Ausnahmebewilligung an gerechnet wird, mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse der Petentin. Nun kann aber der Regierungsrat nach § 149 des Baugesetzes Ausnahmen lediglich von den Vorschriften des III. bis V. Abschnittes des Gesetzes erteilen; § 133 steht aber im X. Abschnitt, so daß schon aus diesem Grunde eine Ausnahme von der Anwendung des § 133 ausgeschlossen erscheint.

Die einjährige Frist ist daher vom 14. Februar 1912 an zu rechnen.

Es bleibt der Gesuchstellerin vorbehalten, sofern sie innerhalb der gesetzlichen Frist nicht baut, beim Regierungsrat um die Bestätigung der Ausnahmebewilligung einzukommen.

Auf Antrag der Baudirektion

b e s c h l i e ß t d e r R e g i e r u n g s r a t :

I. Das Gesuch wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

II. Die Kosten, bestehend in einer Staatsgebühr von Fr. 15, sowie in den Ausfertigungs- und Stempelgebühren, werden von der Gesuchstellerin bezogen.

III. Mitteilung an Katharina Hofmann, in Küsnacht, an den Gemeinderat Küsnacht und an die Baudirektion.