

tenverteilung ein doppeltes Ausfallrisiko trägt. In solchen Fällen verfügt der Träger der provisorischen Kosten in der Regel über ein schutzwürdiges Interesse an einer Kostenverteilung, das auch bei der Veräusserung des Grundstücks fortbesteht.

2.4.5.

Gestützt auf den Gesetzeszweck ist somit davon auszugehen, dass auch der frühere Zustandsstörer, der die Kosten für notwendige Massnahmen zur Untersuchung, Sanierung und Überwachung getroffen hat, berechtigt ist, eine behördliche Kostenverteilung zu verlangen (die Legitimation bejahend Hans W. Stutz, Die Kostentragung bei Altlastensanierungen und beim Umgang mit schadstoffbelasteten Bauabfällen, PBG 2001, S. 23 f.; Legitimationsfrage offen gelassen im Entscheid der Baudirektion des Kantons Zürich vom 3. Mai 2000, in: URP 2000, S. 392). Die übrigen Auslegungselemente stehen diesem Auslegungsergebnis zumindest nicht entgegen.

32 Gebäudeabstand nach § 20 Abs. 2 ABauV.

Wo besondere Gemeindevorschriften fehlen, bleibt es bei der kantonalen Grundordnung, wonach der Gebäudeabstand der Summe der Grenzabstände entsprechen muss.

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 21. September 2010 in Sachen A. und B. gegen X. und Y. (WBE.2010.123).

Aus den Erwägungen

1.

Streitgegenstand bildet die Einhaltung des Gebäudeabstands des projektierten Einfamilienhauses der Beschwerdegegner auf der Parzelle Nr. (...) zum Wohnhaus (Gebäude Nr. [...]) der Beschwerdeführer auf der nördlich angrenzenden Parzelle Nr. (...).

2.

2.1.

Die Bestimmung der Gebäudeabstände liegt in der Kompetenz der Gemeinden (§ 47 Abs. 1 BauG). Die Bau- und Nutzungsordnung

der Gemeinde Rohr (nach Gemeindefusion per 1. Januar 2010: Aarau, Ortsteil Rohr; BNO) vom 22. Oktober 2007 / 27. Februar 2008 enthält keine entsprechenden Normen. Fehlen besondere Vorschriften, ist der Gebäudeabstand gleich der Summe der vorgeschriebenen Grenzabstände (§ 20 Abs. 2 ABauV). Ein vereinbartes Näherbaurecht (vgl. § 47 Abs. 2 BauG) besteht zwischen den Parteien nicht.

2.2.

Gemäss geltendem Bauzonenplan der Gemeinde Rohr (ab 1. Januar 2010: Aarau, Ortsteil Rohr) liegen die beiden Parzellen in der Wohnzone W2. Nach § 4 Abs. 1 BNO beträgt in dieser Zone der kleine Grenzabstand 4 m und der grosse 6 m.

3.

Unbestrittenermassen beträgt der Abstand des projektierten Bauvorhabens zur nördlichen, mit den Beschwerdeführern gemeinsamen Grenze 4 m und hält den vorgeschriebenen kleinen Grenzabstand ein. Deren Wohnhaus auf der nördlichen Parzelle weist an der engsten Stelle einen Abstand von 5,25 m zu dieser Grenze auf. Der Abstand zwischen dem projektierten Gebäude der Beschwerdegegner und dem Wohnhaus der Beschwerdeführer beträgt somit 9,25 m. Die Südfassade des Wohnhauses der Beschwerdeführer liegt auf der Hauptwohnseite, die für den grossen Grenzabstand massgebend ist (§ 17 Abs. 2 ABauV). Das Wohnhaus der Beschwerdeführer unterschreitet gegen Süden den heute massgebenden Grenzabstand von 6 m um 0.75 m.

Zu klären ist, ob die Beschwerdegegner mit ihrem Vorhaben um 0.75 m zurückweichen müssen, obwohl sie den Grenzabstand einhalten.

4. (...)

5.

5.1.

Nach dem Wortlaut von § 20 Abs. 2 ABauV, der mit § 164 Abs. 2 Satz 1 ABauG in der bis 31. Dezember 1993 geltenden Fassung wörtlich übereinstimmt, ist der Gebäudeabstand in Ermangelung besonderer Vorschriften gleich der Summe der vorgeschriebenen Grenzabstände. Die Vorinstanz geht indessen davon aus, dass die

Norm in jenen Fällen nicht bzw. nie anwendbar sei, in denen ein Altbau mit zu geringem Grenzabstand vorhanden sei. Es entspreche Sinn und Zweck von § 20 Abs. 2 ABauV sowie der gängigen Praxis der kantonalen Verwaltung, dass ein Zweitbau "so oder so" – unter Vorbehalt eines zwingenden entgegenstehenden Interesses – nur den Grenzabstand und nicht den vollen Gebäudeabstand (als Summe der Grenzabstände) einzuhalten habe. Dies gelte auch, wenn die kommunale Nutzungsordnung wie hier keine anders lautende Bestimmung enthalte. Mit "besonderen Vorschriften" seien primär zonen-spezifische abweichende Werte bzw. Berechnungen in der BNO gemeint. Die Vorinstanz stützt sich bei ihrer Auffassung über Sinn und Zweck der Bestimmung massgeblich auf eine Kommentarstelle bei Zimmerlin zu § 164 Abs. 2 aBauG, wonach der Grund der Abhängigkeit zwischen Gebäude- und Grenzabständen darin liege, dass jeder Bauherr auf seinem Grundstück die Grenzabstände einhalten müssen solle, also nicht "auf Kosten des Nachbarn" bauen dürfe. Habe ein Altbau einen zu geringen Grenzabstand, müsse ein Neubau auf der Nachbarparzelle seinerseits nicht einen grösseren als den vorgeschriebenen Grenzabstand einhalten, was bewirke, dass bis zur Ersetzung des Altbaus ein kürzerer Gebäudeabstand als Summe der Grenzabstände in Kauf genommen werde (Erich Zimmerlin, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971, 2. Auflage, Aarau 1985; §§ 163-165 N 9).

Auch die Beschwerdegegner berufen sich zu ihren Gunsten auf diese Literaturstelle. Es sei unerheblich, ob die Unterschreitung des Grenzabstands der bestehenden Baute infolge einer Rechtsänderung oder infolge einer Veränderung des Sachverhalts (Parzellierung) erfolgt sei. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der Eigentümer der bereits erstellten Baute in der einen Konstellation den Nachteil zu tragen habe und in der andern nicht. In beiden Fällen müsse der Zweitbauende nur den Grenzabstand einhalten. Diese Rechtsauffassung gehe auch aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts, etwa aus AGVE 2003, S. 233, AGVE 2001, S. 294, sowie dem Verwaltungsgerichtsentscheid VGE III/77 vom 2. November 2009 (WBE.2008.378), S. 5, hervor.

Der Stadtrat Aarau (vormals Rohr) hält sogar dafür, § 20 Abs. 2 ABauV entfalte überhaupt keine Wirkung, weil in der BNO Rohr keine Gebäudeabstände festgelegt seien. Der Gebäudeabstand habe für das vorliegende Verfahren keinerlei Bedeutung.

6.

6.1.

Die bisherige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts zur Abhängigkeit von Gebäude- und Grenzabstand hatte stets einen Bezug zu besonderen Gemeindevorschriften. Bei der Beurteilung, ob der Gebäudeabstand als Summe der Grenzabstände eingehalten werden musste, prüfte das Verwaltungsgericht jeweils Anwendbarkeit und Voraussetzungen der massgeblichen Gemeindebestimmung:

6.2.

Bereits im Entscheid III/21 vom 22. April 1977 (S. 18 ff.) stellte das Verwaltungsgericht fest, dass der Gebäudeabstand (als Summe der Grenzabstände) des umstrittenen Bauvorhabens unterschritten war, erachtete dieses aber dennoch als bewilligungsfähig, da besondere Verhältnisse im Sinne von § 44 Abs. 3 (Satz 2) der Bauordnung der Gemeinde vorlagen, der wie folgt lautete:

"Stehen auf anstossenden Grundstücken schon Bauten mit geringeren als den angegebenen Grenzabständen, so muss ein Neubau in der Regel den Gebäudeabstand einhalten. Werden die Überbaumöglichkeiten des Grundstückes durch diese Regelung zu stark eingeschränkt, so kann der Gemeinderat auf Antrag der Baukommission Näherbau auf den vorgeschriebenen Grenzabstand bewilligen, wenn in bezug auf Besonnung und Einsicht einwandfreie Verhältnisse geschaffen werden und wenn kein öffentliches Interesse verletzt wird, es sei denn, die Beteiligten einigen sich mit Zustimmung des Gemeinderates auf direkten Anbau."

6.3.

Auch in AGVE 2001, S. 293 ff., stand der Gebäudeabstand einer Zweitbaute gegenüber einer bestehenden, den Grenzabstand unterschreitenden Baute auf dem Nachbargrundstück in Frage. Das Verwaltungsgericht hielt zunächst fest, dass der Gebäudeabstand nach § 20 Abs. 2 ABauV des Bauvorhabens nicht eingehalten sei und

prüfte daher, ob die Voraussetzungen von § 67 Abs. 2 der Bauordnung der Gemeinde vorlagen, welcher wie folgt lautete (S. 294):

"Wenn auf Nachbargrundstücken bereits Bauten mit zu geringem Grenzabstand stehen, kann der Gebäudeabstand verringert werden, falls seine Einhaltung zu Härten führen würde. Der Grenzabstand ist dabei in jedem Fall einzuhalten. Die gesundheits-, feuer- und sicherheitspolizeilichen Anforderungen müssen gewahrt bleiben."

Das Verwaltungsgericht betonte den Ausnahmecharakter der Bestimmung und kam zum Schluss, dass kein Fall gegeben war, in dem die Einhaltung des Gebäudeabstands zu den erforderlichen Härten führte. Daher erachtete es das Bauvorhaben als nicht bewilligungsfähig (S. 296 ff.).

6.4.

AGVE 2003, S. 227 ff., handelt anders als der vorliegende Fall vom Gebäudeabstand einer Kleinbaute (Pferdestall) im Sinne von § 18 Abs. 1 ABauV. Auch in diesem Entscheid ergab sich im Übrigen aus der Anwendung der kommunalen Bauordnung, dass die Kleinbaute lediglich den Grenzabstand, nicht aber den Gebäudeabstand zu dem vor Inkrafttreten der Bauordnung erstellten Nachbargebäude einhalten musste (S. 233 f.; vgl. auch § 18 Abs. 2 Satz 2 ABauV, welcher nur auf Klein- und Anbauten anwendbar ist).

6.5.

Der Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 2. November 2009 (VGE III/77 [WBE.2008.378]), S. 5, betraf § 29 Satz 1 der Bauordnung der Gemeinde Seon, welcher wie folgt lautet:

"Für einen Neubau muss lediglich der vorgeschriebene Grenzabstand, nicht aber der Gebäudeabstand zu einem vor Inkrafttreten dieser Bauordnung erstellten Nachbargebäude eingehalten werden, wenn die architektonischen, gesundheits-, feuer- und sicherheitspolizeilichen Anforderungen gewahrt bleiben."

Das Verwaltungsgericht schloss in diesem Entscheid darauf, dass kein Anwendungsfall dieser Bestimmung vorlag, da der Gebäudeabstand eingehalten war.

6.6.

Aus der bisherigen Praxis des Verwaltungsgerichts lässt sich somit für den vorliegenden Fall, in dem es an besonderen Gemeinde-

vorschriften fehlt, nichts ableiten. Dieser Rechtsprechung lässt sich ebenso wenig entnehmen, dass § 20 Abs. 2 ABauV die Anwendung zu versagen ist, wenn Gemeindevorschriften fehlen.

7.

7.1.

Obschon besondere Vorschriften vorliegend fehlen, wendet die Vorinstanz § 20 Abs. 2 ABauV unter Berufung auf dessen Sinn und Zweck nicht an. Eine solche vom Wortlaut nicht mehr gedeckte Gesetzesinterpretation ist entgegen der Ansicht der Beschwerdegegner nicht mehr Erkenntnis teleologischer Auslegung, sondern Lückenfüllung. Eine Lücke setzt jedoch eine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes voraus, so dass anzunehmen ist, der Gesetzgeber hätte, wäre er sich dieser Tatsache bewusst gewesen, anders entschieden (Entscheid des Verwaltungsgericht vom 11. Dezember 1986, in: ZBl 88/1987, S. 556 f.; AGVE 1976, S. 258; Ulrich Häfelin / Georg Müller / Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006, Rz. 243 ff.).

7.2.

7.2.1.

§ 20 Abs. 2 ABauV weist indes keine Lücke auf, was eine Auslegung nach Sinn und Zweck belegt: Abstandsvorschriften wie § 20 Abs. 2 ABauV dienen einerseits den Interessen des Nachbarn am Schutz vor rechtserheblichen Einflüssen von Bauten und ihrer Benutzung (z.B. vor Beeinträchtigungen der Belichtung, Besonnung, Belüftung und Aussicht oder zu weitgehender Einsehbarkeit). Andererseits verwirklichen sie öffentliche Interessen, namentlich solche der Feuerpolizei, der Wohnhygiene, der Siedlungsgestaltung und der Ästhetik (AGVE 2001, S. 298; Zimmerlin, a.a.O., §§ 163-165 N 3). Die Gewährleistung dieser Anliegen macht gerade dann Sinn, wenn eine benachbarte Altbaute den Grenzabstand zur Bauparzelle nicht einhält. Der Zweck der Vorschrift spricht somit in solchen Fällen für die Anwendung von § 20 Abs. 2 ABauV.

Der Zweck von § 20 Abs. 2 ABauV kann sinnvollerweise nur darin erblickt werden, eine Rechtsfolge vorzusehen, die über die *Grenzabstandsvorschriften* hinausgeht. Hält nämlich ein benachbarter Altbau den Grenzabstand ein, gelangen ohne Weiteres die

Grenzabstandsvorschriften zur Anwendung. Das gälte auch dann, wenn dies in § 20 Abs. 2 ABauV nicht speziell erwähnt würde. Für diesen Fall hätte diese Bestimmung lediglich deklaratorische Bedeutung. Eine normative Wirkung entfaltet sie nur dann, wenn eine benachbarte Altbaute den geltenden Grenzabstand unterschreitet. Weil Gesetzesvorschriften normalerweise auf eine Rechtsgestaltung ausgelegt sind, handelt es sich hierbei um den Hauptanwendungsfall von § 20 Abs. 2 ABauV. Diese Vorschrift in sämtlichen Fällen eines Unterabstands nicht anzuwenden, hiesse, sie im Hinblick auf den Hauptanwendungsfall ihres Sinngehalts zu entleeren.

§ 20 Abs. 2 ABauV lässt den Gemeinden Raum zum Erlass besonderer Vorschriften, um lokalen Besonderheiten Rechnung zu tragen. Wie die vorerwähnte Praxis belegt, haben zahlreiche Gemeinden von dieser Rechtsetzungsbefugnis Gebrauch gemacht. Beispielsweise enthielt auch die Bauordnung der Gemeinde Rohr vom 27. Juni 1977 / 5. Juni 1978 noch eine entsprechende Bestimmung: "Wenn auf Nachbargrundstücken bereits Bauten mit zu geringem Grenzabstand stehen, kann der Gebäudeabstand verringert werden, falls seine Einhaltung zu Härten führen würde. Der Grenzabstand ist dabei in jedem Fall einzuhalten" (Art. 51). Wo besondere Gemeindevorschriften jedoch fehlen, muss es bei der kantonalen Grundordnung bleiben, wonach der Gebäudeabstand der Summe der Grenzabstände entsprechen muss. Die kantonale Grundordnung führt auch nicht zu übertriebenen Härten, kann doch bei ausserordentlichen Verhältnissen immer noch eine Ausnahmegewilligung nach § 67 BauG erteilt werden. Als unzutreffend erweist sich somit die Annahme, § 20 Abs. 2 ABauV wolle sicherstellen, dass jeder Bauherr auf seinem Grundstück die Grenzabstände wahren müsse und nicht "auf Kosten des Nachbarn" bauen dürfe. Ein solches Ziel ergibt sich nicht aus der kantonalen Grundordnung, sondern wäre mit besonderen Gemeindevorschriften zu verfolgen.

7.2.2.

Im Lichte dieser Überlegungen sind auch die Ausführungen von Zimmerlin zu würdigen, der im Grundsatz ebenfalls davon ausgeht, dass der Zweitbauende hinter seinen Grenzabstand zurückweichen muss (Zimmerlin, a.a.O., §§ 163-165, N 9 Kleingedrucktes, Satz 1).

Dazu kommt es nur dann, wenn der benachbarte Altbau den Grenzabstand gegenüber der Bauparzelle unterschreitet. Auf die Aussage von Zimmerlin, wonach "bei Vergrösserung der Abstände durch Baurechtsänderung [...] der Eigentümer einer früher rechtmässig errichteten, nach den neuen Vorschriften nun aber zu nahe an die Grenze gestellten Baute nicht von dem zu seinen Gunsten nachträglich vergrösserten Grenzabstand profitieren" könne, folgt der Hinweis auf den Entscheid des Verwaltungsgerichts (VGE) III/106 vom 13. Dezember 1983 (richtig: 1982). Im besagten Entscheid hielt das Verwaltungsgericht lediglich fest, dass sich eine solche Vorrangstellung des Eigentümers der Altbaute nicht aus der Besitzstandsgarantie ergebe (Erw. II 3 b). Im Folgenden prüfte das Verwaltungsgericht aber die Voraussetzungen von § 36 Abs. 1 der lokalen Bauordnung, wonach gegenüber Gebäuden, die *schon vor Inkrafttreten der Bauordnung bestanden*, die Gebäudeabstände unterschritten werden konnten, sofern dies städtebaulich tragbar und für den Nachbarn zumutbar war (Erw. III c). Aus der erwähnten Kommentarstelle lässt sich somit nicht ableiten, dass die Einhaltung der Grenzabstandsvorschriften auch dann genügt, wenn die Gemeinde keine besonderen Vorschriften erlassen hat.

7.3.

Dem Gesetz lassen sich ebenso wenig Hinweise für die Auffassung der Beschwerdegegner entnehmen, dass mit den vorgeschriebenen Grenzabständen nach § 20 Abs. 2 ABauV nicht die heutigen, sondern jene zur Zeit der Realisierung des jeweiligen Bauvorhabens gemeint seien. Wäre es die Absicht des Gesetzgebers gewesen, nicht mehr in Kraft stehende Bestimmungen für massgebend zu erklären, hätte er dies im Wortlaut der Bestimmung zum Ausdruck gebracht. Ohne anderslautende Hinweise ist davon auszugehen, dass die Grenzabstandsvorschriften des geltenden Rechts gemeint sind.

7.4.

Die Beschwerdeführer machen somit zu Recht geltend, dass die Beschwerdegegner mit ihrem Vorhaben hinter den Grenzabstand zurückweichen müssen. Ein rechtsmissbräuchliches Verhalten kann darin nicht erblickt werden.

- 33 **Beschwerdelegitimation in Baubewilligungssachen (§ 38 Abs. 1 aVRPG).**
- **Zur Begründung des Anfechtungsinteresses in Ästhetikfragen ist eine Sichtverbindung zwar erforderlich, jedoch nicht in jedem Fall genügend.**
 - **Rechtsanwendung im konkreten Einzelfall: Der an sich markante Bau ist vom Grundstück der Beschwerdeführerin aus sichtbar, infolge der durch Bäume eingeschränkten Sicht, des dazwischen liegenden Raumes (rund 100 m) und der Anordnung des Neubaus relativiert sich jedoch die optische Wirkung des Neubaus so stark, dass seine Fernwirkung auf die Liegenschaft der Beschwerdeführerin bei objektiver Betrachtung nicht als Nachteil empfunden werden kann.**

vgl. AGVE 2010 50 263