

Maja Saputelli und Kaja Zürcher

# Attikageschosse: Gestaltungsfreiheit der Gemeinden



Bild: Talpa, pixabay

## 1 Ausgangslage

Mit der weitestgehenden Übernahme der Baubegriffe und Messweisen gemäss IVHB haben Attikageschosse im Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975 (PBG; LS 700.1) einen eigenen Gesetzesartikel erhalten. Bei der Anpassung der Bau- und Zonenordnungen (BZO) an die neue gesetzliche Regelung hat die Baudirektion des Kantons Zürich bislang Bestimmungen in den neuen Bau- und Zonenordnungen genehmigt, welche über das Mass des Rücksprungs (halbes Mass der Höhe) gemäss der neuen Bestimmung von § 275 Abs. 4 PBG hinaus gingen. Nun hat die Baudirektion des Kantons Zürich einer solchen Bestimmung die Genehmigung versagt. Das Baurekursgericht hat die Nichtgenehmigung bestätigt. In diesem Beitrag soll daher dieses Thema eingehend behandelt werden, um für Gemeinden, welche ihre Bau- und Zonenordnungen noch nicht angepasst haben, Klarheit zu schaffen, welche Gestaltungsfreiheiten ihnen gemäss Gesetz zustehen.

## 2 BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023

Die an der Gemeindeversammlung festgesetzte Teilrevision der Bau- und Zonenordnung dieser Gemeinde wurde von der Baudirektion des Kantons Zürich genehmigt, vorbehältlich unter anderem von Art. 44 BZO. Der nicht genehmigte Art. 44 BZO mit dem Titel «Attikageschoss» lautete: «Das Attikageschoss muss bei den fiktiven Traufseiten gegenüber dem darunterliegenden Geschoss mindestens um das Mass seiner Höhe zurückversetzt sein». Die Gemeinde erhob Rekurs an das Baurekursgericht des Kantons Zürich. Sie beantragte, die Verfügung sei aufzuheben und die Baudirektion anzuweisen, die gesamte Teilrevision zu genehmigen.

Die Baudirektion begründete ihre Nichtgenehmigung damit, dass das Planungs- und Baugesetz den Gemeinden keine Möglichkeit lasse, die Ausdehnung des Attikageschosses selbständig zu regeln. Im Rahmen der Harmonisierung der Baubegriffe sei bewusst auf eine solche Regelungskompetenz verzichtet worden. Die Gemeinde machte hingegen geltend, dass die neue Bestimmung von § 275 Abs. 4 PBG aufgezeige, wann ein Attikageschoss nach Planungs- und Baugesetz vorliege und an die Geschosshöhe angerechnet werden müsse. Wie jedoch das Dach des Attikageschosses gestaltet werde, sei eine Frage der Dachgestaltung und von der Definition des Attikageschosses nicht erfasst. Dies sei auch nach bisherigem Recht so gewesen und müsse weiterhin möglich sein, insbesondere um in der Kernzone dem Bau von übergrossen Attikageschossen entgegenzuwirken. Ausserdem seien in Bau- und Zonenordnungen von anderen Gemeinden ähnliche Bestimmungen enthalten, die durch die Baudirektion genehmigt worden seien.

Das Baurekursgericht wies den Rekurs ab.<sup>1</sup> Auf die Begründung sowie auf die weitergehenden Konsequenzen wird nachstehend eingehend eingegangen.

## 3 Rahmen für den Erlass von kommunalen Vorschriften

Gemäss § 45 PBG erlassen die Gemeinden eine Bau- und Zonenordnung, wobei sie an die Institute, Begriffe, Mess- und Berechnungsweisen sowie an die Mindestanforderungen des kantonalen Rechts gebunden sind (Abs. 1), soweit es ihnen nicht ausdrücklich Abweichungen gestattet (Abs. 2). § 49 Abs. 1 PBG hält fest, dass die Bau- und Zonenordnung die zulässige bauliche Grundstücksnutzung durch Bestimmungen über die Ausnützung, die Bauweise und Nutzweise näher ordnen kann; Abs. 2 der genannten Bestimmung präzisiert, in welchen Bereichen Regelungen gestattet sind und nennt als solchen Bereich unter anderem die Dachgestaltung (lit. d).<sup>2</sup>

## 4 Attikageschosse

### 4.1 Die Regelung nach dem bisherigen PBG

In der bis zum 28. Februar 2017 bzw. – gemäss Übergangsbestimmung zur Änderung des PBG vom 14. September 2015 – bis zur Anpassung der jeweiligen kommunalen Bau- und Zonenordnung anwendbaren Fassung der massgeblichen Bestimmungen enthielt das PBG (im Folgenden: aPBG) keine Definition des Attikageschosses. Dieses war nicht als eigenständiger Geschosstypus erfasst, sondern mittelbar über die Vorschriften über Dachaufbauten.<sup>3</sup> Ausgangspunkt war § 275 Abs. 2 Satz 1 aPBG: «Dachgeschosse sind horizontale Gebäudeabschnitte, die über den Schnittlinien zwischen Fassaden und Dachfläche liegen». Gemäss Rechtsprechung durften Attikageschosse bei Flachdächern die für ein entsprechendes Schrägdach zulässigen Ebenen nicht durchstossen, d. h. die Profillinie, die unter 45 Grad an die Schnittlinie zwischen der tatsächlichen Dachfläche (des obersten Vollgeschosses) und der dazugehörigen Fassade ansetzt.<sup>4</sup> Attikageschosse mussten somit an den fiktiven Traufseiten faktisch um deren Geschosshöhe zurückversetzt sein. An den Giebelseiten fand diese Regelung in Anlehnung an die Bauweise von Schrägdachbauten keine Anwendung. Auf den Giebelseiten durften Attikageschosse fassadenbündig erstellt werden.

Bisher gab es im kommunalen Recht zulässige Abweichungen zur Ausgestaltung von Dachgeschossen auf Flachdächern. Gefordert werden konnte beispielsweise eine allseitige Rückversetzung, eine Ansetzung des Profils an der maximal zulässigen anstatt der effektiv projektierten Gebäudehöhe oder für die Profilbildung das Ausgehen von einem anderen Neigungswinkel. Auch zulässig war es, für das Profil einen fiktiven Kniestock in Anschlag zu bringen.<sup>5</sup> Die entsprechende Kompetenz zur Abweichung wurde zum einen auf § 49 Abs. 2 lit. d aPBG, zum anderen auf § 292 aPBG gestützt.<sup>6</sup> Im Kontext einer kommunalen Regelung betreffend allseitige Rückversetzung wurde ausdrücklich festgehalten, eine entsprechende kommunale Regelung wäre nur dann unzulässig, wenn das kantonale Recht verbindlich vorschriebe, dass Attikageschosse auf den (hypothetischen) Giebelseiten bis zu den Vollgeschossen vorspringen dürften, was gemäss aPBG nicht der Fall war.<sup>7</sup>

### 4.2 Die Regelung nach dem neuen PBG

Durch den neuen § 275 Abs. 4 PBG ist nun genau diese, in der bisherigen Rechtsprechung vorbehaltene, Konstellation eingetreten, indem eine ausdrückliche gesetzliche Definition des Attikageschosses verbindlich vorgibt, dass dieses nur an bestimmten Seiten und nur in bestimmtem Ausmass zurückversetzt sein muss.<sup>8</sup>

§ 275 Abs. 4 PBG definiert das Attikageschoss wie folgt: «Attikageschosse sind auf Flachdächern aufgesetzte, zusätzliche Geschosse. Das Attikageschoss muss bei den fiktiven Traufseiten gegenüber dem darunterliegenden Geschoss um

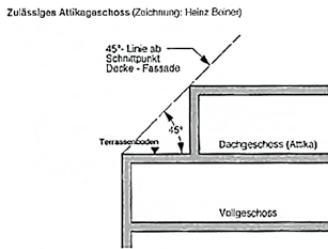
**«Das Attikageschoss ist neu ein eigenständiger Geschosstyp und kann neu eine grössere Grundfläche aufweisen.»**

das halbe Mass seiner Höhe zurückversetzt sein». Das Attikageschoss ist neu ein eigenständiger Geschosstypus. Anstelle von «Dachgeschoss über Flachdächern» ist der Begriff «Attikageschoss»

zu verwenden. Satz 2 der Bestimmung ist Teil dessen Definition: Das Attikageschoss muss auf den fiktiven Traufseiten um das halbe Mass seiner Höhe zurückversetzt sein. Das ergibt einen Winkel von ca. 63 Grad. Attikageschosse können somit neu eine grössere Grundfläche aufweisen.

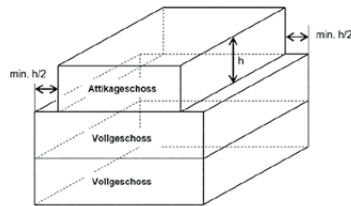
Im Vergleich:

Nach bisherigem PBG



Skizze: Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, S. 1157

Nach neuem PBG



Skizze: Anhang 1 zur ABV, Figur 6.4 Attikageschosse (§ 275 Abs. 4 PBG)

### 4.3 Die Rechtswidrigkeit des geplanten BZO-Artikels

Die Rechtswidrigkeit des nicht genehmigten Art. 44 BZO liegt in der Folge, die seine Anwendung nach sich gezogen hätte. Ein an den Traufseiten um das halbe Mass seiner Höhe zurückversetztes Geschoss würde zwar definitionsmässig ein Attikageschoss darstellen nach § 275 Abs. 4 PBG, wäre nach kommunalem Recht aber unzulässig. Das kommunale Recht unterläuft die Begriffsdefinition des kantonalen Rechts. Ein solcher Widerspruch wäre nach dem eingangs erwähnten § 45 Abs. 2 PBG nur bei einer ausdrücklich gestatteten Abweichung von den kantonalen Instituten, Begriffen, Mess- und Berechnungsweisen sowie Mindestanforderungen erlaubt. Eine solche Ermächtigung liegt aber nicht vor. Die in Art. 44 BZO aufgestellte Regelung stellt eine Verschärfung der kantonalen Vorgaben dar und umfasst damit nur eine Teilmenge der erlaubten Attikageschosse.

#### 4.4 Kommunale Gestaltungsfreiheit

Die in § 49 Abs. 2 lit. d PBG nach wie vor vorbehaltene Möglichkeit kommunaler Regelungen zur Dachgestaltung kann sich entsprechend nur noch auf die von der Baudirektion beispielhaft aufgezählten Aspekte, jedoch nicht auf das mittels Begriffsdefinition festgelegte Mass der Rückversetzung eines Attikageschosses beziehen.<sup>9</sup> Es sind dies Regelungen über die Dachform (Schrägdach, Satteldach, Dacheinschnitte, Anzahl und Lage von Dachaufbauten usw.), Dachränder, Dacheindeckung und Materialisierung.<sup>10</sup>

---

**«Die Möglichkeiten kommunaler Regelungen zur Dachgestaltung sind Regelungen über Dachform, Dachränder, Dacheindeckung und Materialisierung.»**

---

§ 292 PBG sieht heute zudem ausdrücklich nur noch eine Abweichungsmöglichkeit bezüglich des Masses von Dachaufbauten im Verhältnis zur Fassadenlänge vor, so dass sich eine Abweichung von § 275 Abs. 4 PBG auch nicht darauf stützen lässt.

Nach dem neuen PBG sind Dachgeschosse Geschosse mit einer Kniestockhöhe von maximal 1.5 Meter (§ 275 Abs. 2 PBG). Wird diese Höhe überschritten, handelt es sich um ein Vollgeschoss. Besondere Dachformen müssen nicht mehr unterhalb eines 45°-Profils angeordnet sein. Gestützt auf § 49 Abs. 2 lit. d PBG dürfen Gemeinden jedoch weiterhin Vorschriften erlassen betreffend der Dachgestaltung, es dürfen aber keine Begriffe anders definiert werden. Wichtige Dächer können die Gemeinden mittels Dachgestaltungsvorschriften verhindern, allenfalls auch durch das Festlegen einer Gesamthöhe, die nur eine kleine Differenz zur Fassadenhöhe aufweist. Auch können sie, beispielsweise in Wohn- und/oder Kernzonen, Steildächer vorschreiben. Dabei sollte eine konkrete Bandbreite der zulässigen Dachneigung bestimmt werden, da sonst bereits ab einer Dachneigung von 10 Grad ein Steildach vorliegt und ab 80 Grad wird das Dach als Fassadenteil gewertet.

Ausserdem zählen Pult-, Tonnen- und Mansardendächer auch zu den Steildächern.<sup>11</sup> Bestimmt werden darf auch, um welches Mass sich die Fassadenhöhe auf den fassadenbündigen Seiten des Attikageschosses erhöht. Regelt die Gemeinde das in ihrer Bau- und Zonenordnung nicht, erhöht sich die Fassadenhöhe gemäss § 280 Abs. 2 PBG um 3,3 m.<sup>12</sup>

---

**«Weiter möglich bleibt die Regelung von Dachaufbauten, wobei die Breite frei zwischen 0 bis 100 Prozent bestimmt werden kann.»**

---

Weiter möglich bleibt die Regelung von Dachaufbauten. Dachaufbauten dürfen gemäss § 292 PBG insgesamt nicht breiter als die Hälfte der betreffenden Fassadenlänge sein, wenn sie bei Schrägdächern über die tatsächliche Dachebene herausragen oder bei Flachdächern das Mass der Rückversetzung unter-

schreiten. Die Gemeinde kann die Breite von Dachaufbauten in ihrer Bau- und Zonenordnung frei zwischen 0 bis 100 Prozent bestimmen.<sup>13</sup>

## **5 Bereits genehmigte Regelungen in anderen Gemeinden und akzessorische Normenkontrolle**

In Bau- und Zonenordnungen anderer Gemeinden wurden Bestimmungen genehmigt, welche nicht dem Rechtsverständnis entsprechen, welches die Baudirektion mittlerweile als zutreffend erachtet. Im Baurekursgerichtsentscheid genannt werden beispielsweise Herrliberg und Meilen.<sup>14</sup>

Das Baurekursgericht leitet aus diesem Umstand keinen Durchsetzungsanspruch ab. Die sowieso äussert restriktiven Voraussetzungen einer Gleichbehandlung im Unrecht seien schon nur mangels einer ständigen und seitens der Behörden nicht aufgegebenen gesetzeswidrigen Praxis nicht erfüllt.<sup>15</sup> Das Baurekursgericht ist für die abstrakte Normenkontrolle, d. h. die Überprüfung einer Norm auf Vereinbarkeit mit dem übergeordneten Recht, nach eigener Erklärung nicht zuständig.<sup>16</sup> Die bezeichneten Bau- und Zonenordnung können also nicht direkt angefochten werden.

Zuständig ist das Baurekursgericht hingegen für die akzessorische Normenkontrolle, auch bezeichnet als konkrete Normenkontrolle.<sup>17</sup> Dabei wird bei der Überprüfung einer Verfügung die Rechtmässigkeit der zugrunde liegenden Norm überprüft. Einem gesetzeswidrigen Rechtssatz, der sich nicht rechtmässig auslegen lässt, ist die Anwendung zu versagen.<sup>18</sup> Die Baubewilligung stellt eine Verfügung dar. In einem nachfolgenden Rekursverfahren ist nur Gegenstand, was seinerseits Gegenstand der angefochtenen Verfügung war oder nach richtiger Gesetzesanwendung hätte sein sollen.<sup>19</sup> Nach heutigem Verständnis «falsch» genehmigte Bau- und Zonenordnungen stellen somit kein eigenes Anfechtungsobjekt dar, können aber vorfrageweise bei der Anfechtung einer konkreten Verfügung, z. B. einer Baubewilligung, überprüft werden, wenn diese Verfügung auf der entsprechenden Bau- und Zonenordnung basiert. Damit können Attikageschosse, welche aufgrund einer Gesetzesbestimmung in der Bau- und Zonenordnung bewilligt wurden, welche § 275 Abs. 4 PBG widerspricht, vom Baurekursgericht überprüft werden.

## **6 Fazit**

Gemeinden, welche ihre Bau- und Zonenordnung noch nicht an die neue Fassung des PBG angepasst haben, sollten sich genau überlegen, welche Gestaltungsarten von Dachgeschossen sie in welchen Zonen zulassen möchten.

Eine Regelung ist möglich über die Dachform und Festlegung einer Gesamthöhe sowie über das Mass, um welches sich die Fassadenhöhe auf den fassadenbündigen Seiten des Attikageschosses erhöht. Zudem ist festzulegen, welche Dachaufbauten erlaubt sein sollen. Bei Dachaufbauten, welche auf mehr als 50 Prozent der betreffenden Fassadenlänge erlaubt sind, unterscheidet sich das Dachgeschoss fast nicht mehr vom darunterliegenden Vollgeschoss. Dadurch, dass Dachaufbauten in der zulässigen Breite beliebig aufgeteilt und auf der Dachebene platziert werden können, wird dieser Effekt noch verstärkt.<sup>20</sup>

---

**«Gemeinden, welche ihre Bau- und Zonenordnung noch nicht an die neue Fassung des PBG angepasst haben, sollten sich genau überlegen, welche Gestaltungsarten von Dachgeschossen sie in welchen Zonen zulassen möchten.»**

---

**Maja Saputelli, Rechtsanwältin,  
und Kaja Zürcher, BLaw,  
beide Zürich**

<sup>1</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>2</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.2.1, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>3</sup> BRKE II Nr. 81/2001 vom 10. April 2001 E. 3.b, in BEZ 2001 Nr. 41.

<sup>4</sup> § 281 Abs. 1 lit. a i.V.m. § 292 aPBG; vgl. VB.2016.00532 vom 2. März 2017 E. 2.3; Fritzsche Christoph/Bösch Peter/Wipf Thomas/Kunz Daniel, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. Aufl., Wädenswil, S. 1185 mit weiteren Hinweisen.

<sup>5</sup> Vgl. BRKE II Nr. 81/2001 vom 10. April 2001, in BEZ 2001 Nr. 41; BRKE I Nr. 198/2003 vom 22. August 2003, in BEZ 2003 Nr. 41; VB.2011.00400 vom 25. Januar 2012 E. 3.3 und E. 3.4.

<sup>6</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.2.2, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>7</sup> BRKE II Nr. 81/2001 vom 10. April 2001 E. 3.b, in BEZ 2001 Nr. 41.

<sup>8</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.2.2, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>9</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.2.2, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>10</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.1.3, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>11</sup> Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz (EN 4), S. 1231 f.

<sup>12</sup> Suter/von Känel/Wild Planer und Architekten AG, Harmonisierung der Baubegriffe und Messweisen nach IVHB im Kanton Zürich, Gegenüberstellung der Änderungen, 2. Aufl., Zürich, S. 36.

<sup>13</sup> Vgl. Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz (EN 4), S. 1233; vgl. Suter/von Känel/Wild (EN 12), S. 46.

<sup>14</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.1.2, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>15</sup> BRGE III Nr. 0116/2023 vom 9. August 2023 E. 4.2.3, in BEZ 2023 Nr. 24.

<sup>16</sup> BRGE III Nr. 0130/2014 vom 8. Oktober 2014 E. 2.4.5, in BEZ 2015 Nr. 10.

<sup>17</sup> Vgl. § 329 Abs. 1 PBG; Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz (EN 4), S. 541.

<sup>18</sup> BRKE IV Nr. 0004/2008 vom 24. Januar 2008 E. 6.1.1, in BEZ 2008 Nr. 9; BRGE I Nr. 0056/2015 vom 8. Mai 2015 E. 6.4.3, in BEZ 2016 Nr. 30 mit weiteren Hinweisen.

<sup>19</sup> BRGE I Nr. 0070/2014 vom 6. Juni 2014 E. 4.1, in BEZ 2014 Nr. 45.

<sup>20</sup> Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz (EN 4), S. 1233.