



ZÜRCHER ZEITSCHRIFT FÜR
ÖFFENTLICHES BAURECHT
2/2013

aktuell

Die neuen Vorschriften für das behindertengerechte Bauen im Kanton Zürich

Nadja Herz

IMPRESSUM

Redaktion: Carmen Walker Späh, Rechtsanwältin, Waidstrasse 11, 8037 Zürich,
Tel. 044 275 29 50, Fax 044 275 29 51, E-Mail: walker@walkerspaeh.ch

Herausgeber: Verein Zürcherischer Gemeindeschreiber und Verwaltungsfachleute VZGV

Erscheint: vierteljährlich

Jahresabonnement: Fr. 130.–

Abonnementsbestellung: kdmz, Räfelstrasse 32, 8090 Zürich,
Tel. 043 259 99 99, Fax 043 259 99 98, www.kdmz.ch, E-Mail: info@kdmz.zh.ch

Satzherstellung und Druck: kdmz, Räfelstrasse 32, 8090 Zürich

Ständige Mitarbeiter:

- Adrian Mattle, Dr. iur., Gerichtsschreiber am
Schweizerischen Bundesgericht in Lausanne
- Mathias Rosskopf, lic. iur., Rechtsanwalt, Stv. Stabschef,
Generalsekretariat der Baudirektion Zürich
- Dr. Fridolin Störi, Bausekretär der Stadt Winterthur

INHALT

4 **EDITORIAL**

5 **THEMA**

Die neuen Vorschriften für das behindertengerechte
Bauen im Kanton Zürich
von Nadja Herz

INFORMATIONEN

19 **Aus dem Bundesgericht**
von Adrian Mattle

26 **Aus dem Kanton**
von Mathias Rosskopf

P B G

ZÜRCHER ZEITSCHRIFT FÜR
ÖFFENTLICHES BAURECHT
2/2013

aktuell



Sehr geehrte Damen und Herren

Erinnern Sie sich noch? Im Jahre 2006 wurde das Projekt «Neugestaltung PBG» und damit die Absicht einer Totalrevision des Zürcher Planungs- und Baugesetzes definitiv verworfen. Stattdessen sollte das PBG in drei Teilprojekten überarbeitet werden. Eines dieser drei Teilprojekte war dem Thema «Behindertengerechtes Bauen» gewidmet. Die Revision war auch nötig, weil das eidgenössische Behindertengleichstellungsgesetz (BehiG) bereits im Jahre 2004 eine Konkretisierung in den Kantonen forderte. Am 1. Juni 2015 wird nun dieses erste der drei Teilprojekte im Kanton Zürich in Kraft gesetzt. Mit dieser Ausgabe werden Sie daher von Rechtsanwältin Nadja Herz über die Details der Neuerungen informiert. Sie zeigt auch, mit welchen Auswirkungen die öffentliche Hand bei ihren eigenen Gebäuden zu rechnen hat.

Einen interessanten Entscheid – und zwar rechtlich wie politisch – hat auch das Bundesgericht gefällt: Es verlangt vom Kanton Zürich die Überprüfung und Anpassung der Bestimmungen zum sogenannten Konzessionsland. Es handelt sich dabei um Grundstücke mit direktem Seeanstoss rund um den Zürichsee. Der Entscheid ist ausführlich wiedergegeben unter den Informationen des Bundesgerichts.

Und nur noch zur Erinnerung: die in PBG aktuell 2/2012 ausführlich vorgestellte PBG-Revision betreffend die erleichterten energetischen Sanierungen sind per 1. April 2013 in Kraft getreten!

Ihre
Carmen Walker Späh

Die neuen Vorschriften für das behindertengerechte Bauen im Kanton Zürich

Nadja Herz



I. Einleitung

Nachdem im Jahre 2006 eine Totalrevision des Planungs- und Baugesetzes (PBG) verworfen worden war, beauftragte der Regierungsrat des Kantons Zürich die Baudirektion, das PBG in drei ausgewählten Bereichen zu revidieren. Einer dieser Revisionsbereiche betraf das behindertengerechte Bauen¹. Am 1. Juni 2013 treten im Kanton Zürich nun die neuen Vorschriften für behindertengerechtes Bauen in Kraft. Der geltende § 239 Abs. 4 PBG wird aufgehoben und durch die neuen §§ 239a bis 239d PBG ersetzt. Der Kantonsrat hat die Änderungen im Oktober 2012 einstimmig beschlossen.

«Am 1. Juni 2013 treten im Kanton Zürich nun die neuen Vorschriften für behindertengerechtes Bauen in Kraft.»

Bereits im Jahre 2004 ist das eidgenössische Behindertengleichstellungsgesetz (BehiG)² in Kraft getreten. Für die Ausgestaltung und den Vollzug der Regelungen im Baubereich wird auf die Hoheit der Kantone verwiesen³. Das kantonale Recht wurde zunächst ohne Gesetzesänderung mittels Revision der Besonderen Bauverordnung I (§ 34 BBV I)

«Bereits im Jahre 2004 ist das eidgenössische Behindertengleichstellungsgesetz in Kraft getreten.»

«Die wichtigste materielle Neuerung erfolgt im Bereich der Wohnbauten. Bei Neubauten von Wohngebäuden mit fünf bis acht Wohneinheiten wird die Zugänglichkeit wenigstens eines Geschosses verlangt. Der Zugang zu den übrigen Geschossen muss zumindest anpassbar sein.»

auf den 1. Juli 2005 an die bundesrechtlichen Anforderungen angepasst. Erste Bestrebungen für eine Revision von § 259 Abs. 4 PBG gab es bereits im Jahre 2005/2006⁴. Mit den nun in Kraft tretenden Änderungen wird das Bundesrecht umgesetzt und das behindertengerechte Bauen seiner Bedeutung entsprechend praktisch vollumfänglich auf Gesetzesstufe geregelt.

Die wichtigste materielle Neuerung erfolgt im Bereich der Wohnbauten. Bei Neubauten von Wohngebäuden mit fünf bis acht Wohneinheiten wird die Zugänglichkeit wenigstens eines Geschosses verlangt. Der Zugang zu den übrigen Geschossen muss zumindest anpassbar sein.

Die am 1. Januar 2006 in Kraft getretene Kantonsverfassung statuiert in Art. 11 Abs. 4 KV für Menschen mit Behinderungen einen verfassungsmässigen Individualanspruch in Bezug auf die Zugänglichkeit von öffentlichen Bauten. Die Klagemöglichkeit besteht seit Ablauf der fünfjährigen Übergangsfrist, d.h. seit dem 1. Januar 2011. § 259d PBG erläutert den Anwendungsbereich und definiert die Begriffe von Art. 11 Abs. 4 KV.

II. Kategorien von Bauten

«§ 239a Abs. 1 bis 3 PBG unterscheidet Bauten und Anlagen nach drei Kategorien: Öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen, Wohngebäude und Gebäude mit Arbeitsplätzen.»

§ 239a Abs. 1 bis 3 PBG unterscheidet Bauten und Anlagen nach drei Kategorien: Öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen, Wohngebäude und Gebäude mit Arbeitsplätzen. Diese Unterteilung und auch die Terminologie entspricht dem Aufbau des BehiG und der Norm SIA 500⁵. Die drei Kategorien basieren auf unterschiedlichen Konzepten der Erschliessung und der Nutzbarkeit, weshalb die Anforderungen an die Hindernisfreiheit unterschiedlich sind.

1. Öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen

Die neue Bestimmung über öffentlich zugängliche Bauten (§ 239a Abs. 1 PBG) entspricht der Regelung im BehiG (Art. 3 lit. a BehiG). Die Terminologie des BehiG wird übernom-

men, indem nun neu von öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen gesprochen wird⁶. Inhaltlich ergibt sich keine Änderung zum bisherigen kantonalen Recht. Welche Arten von Bauten unter den Begriff der öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen fallen, wird in Art. 2 lit. c BehiV⁷ umschrieben.

Für öffentlich zugängliche Bauten umfasst die Zugänglichkeit bereits nach Bundesrecht auch die Benützbarkeit im Innern. Die öffentlich zugänglichen Bereiche des Gebäudes und dessen dazugehörige Einrichtungen wie Toiletten und Lifte müssen für Menschen mit Behinderungen benütz- und bedienbar sein. Dies geht allerdings nur aus den Materialien hervor⁸, weshalb mit der Wendung «zugänglich und benützbar» in § 239a Abs. 1 PBG Klarheit geschaffen wird.

Konzept bei öffentlich zugänglichen Bauten
(Norm SIA 500 Ziff. 3 bis 8):

- allgemeine Zugänglichkeit für alle Personen
- allgemeine Nutzbarkeit auch im Innern für alle Personen

2. Wohngebäude

Der Geltungsbereich des BehiG ist auf «Wohngebäude mit mehr als acht Wohneinheiten» beschränkt (Art. 3 lit. c BehiG). Gemäss Rechtsprechung des Baurekursgerichts wird der Begriff Wohngebäude im Kanton Zürich so ausgelegt, dass er nur für Wohnungen gilt, die denselben Hauszugang haben und an derselben internen Erschliessung angeschlossen sind⁹. Aufgrund dieser engen Auslegung fielen im Kanton Zürich bis anhin nur verhältnismässig wenige Wohnbauten in den Geltungsbereich des BehiG¹⁰. Gemäss einer von der Behindertenkonferenz Kanton Zürich (BKZ) durchgeführten Erhebung waren es von den im Zeitraum von Ende März bis Ende Oktober 2008 im Kanton Zürich eingereichten Bauvorhaben für Wohnbauten höchstens 15 %. Mit der in § 239b PBG vorgesehenen Ausdehnung des Anwen-

«Die Terminologie des BehiG wird übernommen, indem nun neu von öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen gesprochen wird.»

«Für öffentlich zugängliche Bauten umfasst die Zugänglichkeit bereits nach Bundesrecht auch die Benützbarkeit im Innern.»

«Aufgrund dieser engen Auslegung fielen im Kanton Zürich bis anhin nur verhältnismässig wenige Wohnbauten in den Geltungsbereich des BehiG.»

«Für Wohngebäude mit fünf bis acht Wohneinheiten wird bei Neubauten neu die Zugänglichkeit wenigstens eines Geschosses verlangt (§ 239b Abs. 1 PBG).»

«Im Wohnungsbau ermöglichen nach den Grundsätzen der Hindernisfreiheit und der Anpassbarkeit gestaltete Wohnungen, dass ältere und kranke Menschen nicht in ein Heim müssen, sondern in ihren Wohnungen bleiben können.»

dungsbereiches auf Wohngebäude ab fünf Wohneinheiten kann nun ein grösserer Teil der Wohnbauten erfasst werden.

Für Wohngebäude mit fünf bis acht Wohneinheiten wird bei Neubauten neu die Zugänglichkeit wenigstens eines Geschosses verlangt (§ 239b Abs. 1 PBG). Der interne Zugang zu den übrigen Geschossen ist immerhin so zu gestalten, dass er bei Bedarf anpassbar ist. Damit ist zumindest ein Teil der Wohnungen direkt zugänglich und kann von Behinderten bewohnt und besucht werden. Gleichzeitig konnte auf eine generelle Liftpflicht verzichtet werden. Bei Bedarf kann der Zugang zu weiteren Wohnungen hergestellt werden (zum Beispiel durch den nachträglichen Einbau eines Treppenliftes). Sämtliche Wohnungen in allen Geschossen sind so zu gestalten, dass sie bei Bedarf mit verhältnismässigem Aufwand an die Bedürfnisse behinderter Personen anpassbar sind (§ 239b Abs. 2 PBG).

Diese Bestimmung findet nur bei Neubauten Anwendung. Die Neuerung war im Kantonsrat mit Bezug auf Neubauten unbestritten. Es wurde allgemein anerkannt, dass in Anbetracht der demografischen Entwicklung und der damit zusammenhängenden Zunahme der Anzahl älterer Menschen das Bedürfnis nach einer behindertengerechten Umwelt zunehmend ausgeprägter sein wird. Im Wohnungsbau ermöglichen nach den Grundsätzen der Hindernisfreiheit und der Anpassbarkeit gestaltete Wohnungen, dass ältere und kranke Menschen nicht in ein Heim müssen, sondern in ihren Wohnungen bleiben können.

Stark umstritten war im Kantonsrat, ob die Bestimmung auch für Umbauten gelten soll. Der ursprüngliche Antrag des Regierungsrates vom 30. März 2011 umfasste auch Umbauten. Der geänderte Antrag der Kommission für Planung und Bau des Kantonsrates (KPB) wollte indessen auf kantonale Bestimmungen bei Umbauten in Wohngebäuden mit fünf bis acht Wohneinheiten verzichten. An seiner Sitzung vom 3. September 2012 stimmte der Kantonsrat mit 84:83 Stimmen einem Kompromissvorschlag (Minderheitsantrag) zu, der vorsah, dass bei Umbauten der Zugang zu allen Einheiten anpassbar sein müsse. An seiner Sitzung

vom 22. Oktober 2012 kam der Kantonsrat aufgrund eines Rückkommensantrages auf diesen Entscheid zurück und verzichtete schliesslich definitiv auf eine Anwendung dieser Regelung bei Umbauten.

Bei Wohngebäuden mit mehr als acht Wohneinheiten müssen alle Einheiten für Menschen mit Behinderungen zugänglich sein (§ 259a Abs. 2 PBG). Diese Regelung entspricht der Bestimmung des Bundesrechts (Art. 5 lit. c BehiG). Sowohl bei Umbauten wie auch bei Neubauten müssen der Hauszugang und der Zugang zu sämtlichen Wohnungen gewährleistet sein. Wie bis anhin¹¹ verlangt das kantonale Recht darüber hinaus, dass die einzelnen Wohnungen so zu gestalten sind, dass sie bei Bedarf mit verhältnismässigem Aufwand an die Bedürfnisse behinderter Personen anpassbar sind (§ 259a Abs. 2 Satz 2 PBG).

Im Bereich von Wohnbauten gilt wie bereits in der Vergangenheit das Prinzip der Anpassbarkeit. «Anpassbar» heisst «hindernisfrei anpassbar» und entspricht der Begrifflichkeit, wie sie in der Norm SIA 500 benützt wird. Als anpassbar gelten Bauten, welche die Voraussetzungen für eine bedarfsgerechte nachträgliche Anpassung an individuelle Bedürfnisse mit geringem baulichem Aufwand erfüllen¹². Das Prinzip der Anpassbarkeit folgt einem zweistufigen Konzept, das im Wohnungsbau wie folgt aussieht:

Konzept bei Wohnbauten (Norm SIA 500 Ziff. 9):

Minimale bauliche Grundvoraussetzungen:

- keine Stufen (stufenloser Zugang zum Haus und zu möglichst vielen Wohnungen, Schwellenlosigkeit in den Wohnungen)
- ausreichende Durchgangsbreiten (ausreichende Raum-, Tür- und Korridorbreiten im Treppenhaus und in den Wohnungen)
- ausreichende Bewegungsfläche (ausreichende räumliche Dimensionierung z.B. von Lift, Küchen, Sanitär-räumen)
- rollstuhlgerechter Parkplatz

«Bei Wohngebäuden mit mehr als acht Wohneinheiten müssen alle Einheiten für Menschen mit Behinderungen zugänglich sein.»

«Im Bereich von Wohnbauten gilt wie bereits in der Vergangenheit das Prinzip der Anpassbarkeit. «Anpassbar» heisst «hindernisfrei anpassbar» und entspricht der Begrifflichkeit, wie sie in der Norm SIA 500 benützt wird.»

Individuelle Anpassungen im Bedarfsfall:
Werden Bewohner/innen behindert oder ziehen neu behinderte Personen ein, so sind die nötigen individuellen Anpassungen vorzunehmen (z.B. Treppenlift, Anpassung von Küche und Bad).

«Nach dem Prinzip der Anpassbarkeit gebaute Wohnhäuser und Wohnungen können vielmehr im Bedarfsfall mit geringem Aufwand an die individuellen Bedürfnisse angepasst werden.»

Grundgedanke dieses Konzepts der Anpassbarkeit ist es, dass nicht gewissermassen auf Vorrat spezielle Behinderterwohnungen mit Sondereinrichtungen geschaffen werden. Nach dem Prinzip der Anpassbarkeit gebaute Wohnhäuser und Wohnungen können vielmehr im Bedarfsfall mit geringem Aufwand an die individuellen Bedürfnisse angepasst werden¹⁵. Dies hat auch den Vorteil, dass die baulichen Anpassungen dem jeweiligen Bedarf und der Lebens- und Krankheitsentwicklung entsprechend erfolgen können. Viele Krankheiten haben unvorhersehbare Krankheitsverläufe. In solchen Fällen sind schrittweise bauliche Anpassungen möglich. Personen, die nach einem Unfall oder im Alter eine Behinderung haben, können so in ihrer angestammten Wohnung und im vertrauten sozialen Umfeld bleiben und müssen nicht in ein Heim. Nach dem Prinzip der Anpassbarkeit realisierte Wohnungen eignen sich auch besser für behinderte Besuchende. Rollstuhlfahrende können sich aufgrund der ausreichenden Platzverhältnisse in den Wohnungen frei bewegen und in der Regel auch die sanitären Einrichtungen benutzen.

3. Gebäude mit Arbeitsplätzen

«Bei der Geschossfläche handelt es sich um eine klar messbare Grösse, weshalb eine Lösung, die sich alternativ an der Geschossfläche ausrichtet, zweckmässig erschien.»

Gemäss Bundesrecht gilt das BehiG für Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen (Art. 3 lit. d BehiG). Der neue § 239a Abs. 3 PBG übernimmt diese Umschreibung und ergänzt sie um das alternativ geltende Erfordernis der Geschossfläche. In der Praxis hat sich gezeigt, dass im Zeitpunkt der Baueingabe oft die Nutzung der Baute und die Anzahl der geplanten Arbeitsplätze noch nicht bekannt sind. Bei der Geschossfläche handelt es sich um eine klar messbare Grösse, weshalb eine Lösung, die sich alternativ an der Geschossfläche ausrichtet, zweckmässig erschien. Für das Mass (mehr als 1000 m²) wird an die früher geltende Re-

gelung der BBV I¹⁴ angeknüpft. Das Flächenerfordernis von 1000 m² ist an eine «arbeitsplatzintensive Nutzung» gekoppelt. Damit soll verhindert werden, dass auch grosse Lagerhallen vom Anwendungsbereich erfasst werden. Als Geschossflächen gelten in teilweiser Anlehnung an § 255 Abs. 1 PBG alle dem Arbeiten dienenden oder hierfür verwendbaren Räume auf sämtlichen Geschossen unter Einschluss der dazugehörigen Erschliessungsflächen und Sanitäräume samt inneren Trennwänden¹⁵. Die Bestimmung kommt zur Anwendung, wenn eines der beiden Kriterien erfüllt ist¹⁶.

Derartige Gebäude mit Arbeitsplätzen müssen für Menschen mit Behinderungen zugänglich und im Innern an deren Bedürfnisse anpassbar sein. Die Bestimmung geht, insoweit sie die Anpassbarkeit im Gebäudeinneren verlangt, über das Bundesrecht hinaus¹⁷, entspricht aber dem bisherigen kantonalen Recht. Im Gegensatz zu öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen müssen Gebäude mit Arbeitsplätzen im Innern nicht durchwegs für Menschen mit Behinderungen benützbar sein. Sie müssen aber nach Massgabe der Grundsätze der Anpassbarkeit so gestaltet werden, dass eine behindertengerechte Ausstattung im Gebäudeinnern für behinderte Arbeitnehmende bei Bedarf möglich ist. Besuchsbereiche in Bauten mit Arbeitsplätzen werden den öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen zugeordnet und haben den für diese Gebäudekategorie geltenden Anforderungen zu entsprechen.

«Das Flächenerfordernis von 1000 m² ist an eine «arbeitsplatzintensive Nutzung» gekoppelt.»

«Gebäude mit Arbeitsplätzen müssen aber nach Massgabe der Grundsätze der Anpassbarkeit so gestaltet werden, dass eine behindertengerechte Ausstattung im Gebäudeinnern für behinderte Arbeitnehmende bei Bedarf möglich ist.»

Konzept bei Gebäuden mit Arbeitsplätzen
(Norm SIA 500 Ziff. 11 und 12):

Rollstuhlgerechte Erreichbarkeit der Arbeitsplätze

- stufen- und schwellenlose Erschliessung
 - Mindestbreite von Durchgängen
 - mindestens eine rollstuhlgerechte Toilette pro Vertikalerschliessung
 - rollstuhlgerechter Parkplatz
- Individuelle Anpassungen im Bedarfsfall

«Wie Bauten und Anlagen zu gestalten sind, damit sie den Anforderungen an die Behindertengerechtigkeit genügen, erläutern vielmehr die einschlägigen, allgemein anerkannten Richtlinien und Normen.»

III. Bauliche Anforderungen

Die konkreten baulichen Anforderungen ergeben sich weder aus dem Bundesrecht noch aus dem kantonalen Recht. Wie Bauten und Anlagen zu gestalten sind, damit sie den Anforderungen an die Behindertengerechtigkeit genügen, erläutern vielmehr die einschlägigen, allgemein anerkannten Richtlinien und Normen. Wichtigstes Normenwerk ist die Norm SIA 500 «Hindernisfreie Bauten», die per 1. Januar 2009 die Norm SN 521 500 «Behindertengerechtes Bauen» abgelöst hat.

Eine Bezeichnung der für die baulichen Anforderungen massgebenden Regelwerke über das behindertengerechte Bauen erfolgt auf Verordnungsstufe (§ 259c Abs. 1 PBG). § 54 Abs. 2 BBV I, der im Rahmen der vorliegenden Revision nicht geändert wurde, bezeichnet die «Norm SIA 500, Hindernisfreie Bauten, 2009» sowie die «Empfehlung Wohnungsbau hindernisfrei-anpassbar, 1992» für verbindlich, wobei explizit festgehalten wird, dass die Anforderungen auch für das Innere der Gebäude gelten. In der Praxis werden zahlreiche weitere Regelwerke und Richtlinien angewendet¹⁸.

IV. Verweis auf das Bundesrecht, insbesondere auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit

§ 259c Abs. 2 PBG enthält einen allgemeinen Verweis auf das BehiG. Damit wird sichergestellt, dass in Bezug auf alle Fragen, die das kantonale Recht nicht regelt, das BehiG anwendbar ist. Speziell erwähnt seien insbesondere die rechtliche Anknüpfung für die Anpassungspflicht (Art. 3 BehiG und Art. 2 lit. a BehiV), die Rechtsansprüche und das Beschwerde- und Klagerecht (Art. 7 bis 9 BehiG) sowie die Unentgeltlichkeit des Verfahrens (Art. 10).

Explizit verwiesen wird in § 259c Abs. 3 PBG auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Die Anpassungspflicht steht immer unter dem Vorbehalt der Verhältnis-

mässigkeit der einzelnen baulichen Anpassung. Mit dem ausdrücklichen Hinweis auf die Anwendbarkeit von Art. 11 und 12 BehiG wird klargestellt, dass auf kantonaler Ebene für die Beurteilung der Verhältnismässigkeit dieselben Kriterien gelten wie im Bundesrecht. Ganz allgemein darf der für Menschen mit Behinderungen zu erwartende Nutzen nicht in einem Missverhältnis zum wirtschaftlichen Aufwand stehen (Art. 11 Abs. 1 lit. a BehiG). Bei der Interessenabwägung sind namentlich die Kriterien gemäss Art. 6 Abs. 1 BehiV zu berücksichtigen. Auch überwiegende Interessen des Umweltschutzes und des Natur- und Heimatschutzes¹⁹ sowie Anliegen der Verkehrs- und Betriebssicherheit können den Interessen des behindertengerechten Bauens entgegenstehen (Art. 11 Abs. 1 lit. b und c BehiG). Von grosser praktischer Bedeutung ist die Kostenschranke in Art. 12 Abs. 1 BehiG. Bauliche Anpassungen können nur verlangt werden, wenn der Aufwand 5 % des Gebäudeversicherungswertes bzw. des Neuwertes oder 20 % der Erneuerungskosten nicht übersteigt. Massgebend ist der jeweils tiefere Wert. Untergeordnete Umbauten vermögen daher in der Regel keine Pflicht zur Vornahme behindertengerechter Massnahmen auszulösen, die mit erheblichen Kosten verbunden sind (z.B. Einbau eines Liftes). Verbesserungen, die indessen ohne wesentlichen Mehraufwand umsetzbar sind (z.B. Beseitigung von Schwellen, bessere Beleuchtung, Handläufe usw.), dürfen auch bei kleineren Umbauten verlangt werden. Anpassungsmassnahmen dürfen so weit angeordnet werden, bis die Kostenschranke erreicht ist. Die Beweislast liegt bei der Bauherrschaft, wenn sie sich auf diese Kostenschranke beruft²⁰. Ob die Kostenschranke auch für Neubauten gilt, ist umstritten²¹.

«Mit dem ausdrücklichen Hinweis auf die Anwendbarkeit von Art. 11 und 12 BehiG wird klargestellt, dass auf kantonaler Ebene für die Beurteilung der Verhältnismässigkeit dieselben Kriterien gelten wie im Bundesrecht.»

«Von grosser praktischer Bedeutung ist die Kostenschranke in Art. 12 Abs. 1 BehiG. Bauliche Anpassungen können nur verlangt werden, wenn der Aufwand 5 % des Gebäudeversicherungswertes bzw. des Neuwertes oder 20 % der Erneuerungskosten nicht übersteigt.»

V. Öffentliche Bauten i.S. von Art. 11 Abs. 4 KV

Am 1. Januar 2006 trat die neue Zürcher Kantonsverfassung (KV) in Kraft. Gemäss Art. 11 Abs. 4 KV haben Menschen mit Behinderungen Anspruch auf Zugang zu öffentlichen Bauten, Anlagen, Einrichtungen und Leistungen. Im Gegensatz zum BehiG, das nur bei einem bewilligungs-

«Im Gegensatz zum BehiG, das nur bei einem bewilligungspflichtigen Neu- oder Umbau zur Anwendung kommt, müssen die öffentlichen Bauten und Anlagen im Sinne der KV unabhängig von einem Bauprojekt behindertengerecht zugänglich gemacht werden.»

«Öffentliche Bauten und Anlagen im Sinne von Art. 11 Abs. 4 KV sind von den öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen gemäss BehiG zu unterscheiden.»

pflichtigen Neu- oder Umbau zur Anwendung kommt, müssen die öffentlichen Bauten und Anlagen im Sinne der KV unabhängig von einem Bauprojekt behindertengerecht zugänglich gemacht werden. Obwohl Art. 11 Abs. 4 KV nur vom Zugang zu öffentlichen Bauten und Anlagen spricht, ist damit auch die Benützbarkeit gemeint²². Entscheidend ist, dass der Publikumsverkehr gewährleistet ist.

Die Übergangsbestimmung in Art. 158 Abs. 1 lit. a KV sieht eine Frist von fünf Jahren vor, um die Vorkehrungen zur Gewährleistung dieses Grundrechts zu treffen. Diese Übergangsfrist lief am 31. Dezember 2010 ab. Seither kann der verfassungsmässige Individualanspruch von Menschen mit Behinderungen unmittelbar geltend gemacht werden (Art. 158 Abs. 2 KV). Die Verfassungsbestimmung gewährt damit ein direkt durchsetzbares Grundrecht. Der kantonale Gesetzgeber hielt es dennoch für sinnvoll, im Rahmen der vorliegenden Gesetzesrevision den Anwendungsbereich der Verfassungsbestimmung zu erläutern und die unbestimmten Begriffe von Art. 11 Abs. 4 KV zu konkretisieren.

Öffentliche Bauten und Anlagen im Sinne von Art. 11 Abs. 4 KV sind von den öffentlich zugänglichen Bauten und Anlagen gemäss BehiG zu unterscheiden. Unter den Begriff der öffentlich zugänglichen Bauten gemäss BehiG fallen auch private Bauten und Anlagen. Der kantonale Grundrechtsanspruch von Menschen mit Behinderungen richtet sich indessen an den Staat bzw. die Gemeinwesen. In § 239d PBG wird nun konkretisiert, was unter dem Begriff der öffentlichen Bauten und Anlagen im Sinne der KV zu verstehen ist. Erfasst werden die öffentlich genutzten Bauten und Anlagen von Staat (Bund, Regierungsrat, Direktionen, Staatskanzlei, Kantonsrat, Organe der Rechtspflege), Gemeinden (politische Gemeinden, Kirch- und Schulgemeinden), Zweckverbänden sowie Körperschaften, Stiftungen und selbständigen Anstalten des öffentlichen und privaten Rechts, die öffentliche Aufgaben erfüllen. Öffentlich sind jene Aufgaben, die durch das Gesetz als in den Bereich der öffentlichen Staatstätigkeit fallend anerkannt

sind, wie Erziehung, Bildung, Kultur, Sozial- und Gesundheitswesen²³. Auch private Organisationen und Unternehmen, die anstelle des Staates öffentlich tätig sind und vom Gemeinwesen wenigstens zum Teil mitfinanziert und kontrolliert sind, werden vom Geltungsbereich erfasst (so z.B. Flughafen, Post, kantonale Gebäudeversicherung sowie Elektrizitätswerke des Kantons Zürich). Angepasst werden müssen nicht sämtliche staatlichen Bauten, sondern nur Gebäude bzw. Gebäudeteile, die der öffentlichen Nutzung dienen.

Bezüglich der baulichen Anforderungen im Einzelfall wird auf die anerkannten Regeln der Baukunde verwiesen (§ 239d Abs. 2 PBG). Die erforderlichen baulichen Massnahmen richten sich dementsprechend nach der Norm SIA 500 «Hindernisfreie Bauten».

Die Kantonsverfassung gewährt das Recht auf einen behindertengerechten Zugang nur unter der Voraussetzung, dass entsprechende Massnahmen wirtschaftlich zumutbar sind (Art. 11 Abs. 4 Satz 2 KV). § 239d Abs. 3 PBG definiert den Begriff «wirtschaftlich zumutbar» in Analogie zur Kostenschranke gemäss Art. 12 Abs. 1 BehiG. Danach kann auf bauliche Massnahme zur Beseitigung der Benachteiligung beim Zugang verzichtet werden, wenn der Aufwand für die Anpassung 5 % des Gebäudeversicherungswertes übersteigt. Im Unterschied zum Bundesrecht wird eine Kann-Formulierung gewählt, um einer baulichen Massnahme, die freiwillig 5 % des Gebäudeversicherungswertes übersteigt, nicht im Wege zu stehen²⁴. Dieser Wert wird auf der Grundlage des Versicherungswertes des Gebäudes vor der baulichen Massnahme berechnet.

Da absehbar war, dass die Übergangsfrist der KV (fünf Jahre nach Inkrafttreten, 31. Dezember 2010) abläuft, ohne dass die gemäss Art. 11 Abs. 4 KV geforderten Anpassungsmassnahmen in grösserem Stil erfolgt wären, hat die Baudirektion den Gemeinden mit Kreisschreiben vom 29. Mai 2009 empfohlen, bis Ende 2010 für sämtliche öffentliche Gebäude zumindest sogenannte Erneuerungskonzepte zu

«Erfasst werden die öffentlich genutzten Bauten und Anlagen von Staat, Gemeinden, Zweckverbänden sowie Körperschaften, Stiftungen und selbständigen Anstalten des öffentlichen und privaten Rechts, die öffentliche Aufgaben erfüllen.»

«Angepasst werden müssen nicht sämtliche staatlichen Bauten, sondern nur Gebäude bzw. Gebäudeteile, die der öffentlichen Nutzung dienen.»

«Die Kantonsverfassung gewährt das Recht auf einen behindertengerechten Zugang nur unter der Voraussetzung, dass entsprechende Massnahmen wirtschaftlich zumutbar sind.»

**Nadja Herz,
Rechtsanwältin
und Fachanwältin
SAV Bau- und
Immobilienrecht,
Zürich**

erstellen. Diese sollten Aufschluss geben über Art und Ausmass des Anpassungsbedarfs sowie über den für die Anpassung vorgesehenen Zeitpunkt und die voraussichtlichen Kosten²⁵. Bis heute haben zahlreiche Gemeinden keine solchen Erneuerungskonzepte erstellt, geschweige denn, dass die erforderlichen baulichen Anpassungen der gemeindeeigenen Bauten erfolgt wären. Aber auch beim Kanton und bei anderen zu Anpassungsmassnahmen verpflichteten Körperschaften herrscht diesbezüglich Handlungsbedarf.



ewp

Ingenieure | Planer | Geometer



PLANEN

- Bau- und Planungsrecht
- Raum- und Verkehrsplanung
- Vermessung und Datenmanagement
- Wasser und Umwelt
- Hoch- und Brückenbau
- Tief- und Strassenbau

Effretikon | Winterthur | Kloten | Zürich | Chur | Affoltern a. A.
Altendorf | Schänis | Glarus | Zug | Luzern | Sarnen | Altdorf

www.ewp.ch

- 1 Bei den andern Revisionsbereichen handelt es sich um die Themen «Verfahren und Rechtsschutz» sowie «Parkierungsregelungen und stark verkehrserzeugende Nutzungen».
- 2 SR 151.3 Bundesgesetz über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2002 (BehiG)
- 3 Gemäss Bundesgericht bedarf das BehiG im Baubereich zwingend kantonalrechtlicher Ausführungsbestimmungen (BGE 134 II 249, BGE 132 I 82).
- 4 Bereits im Rahmen des erwähnten Gesetzesentwurfes für eine Totalrevision des Planungs- und Baugesetzes von 2006 war eine neue Regelung für das behindertengerechte Bauen vorgesehen (§ 125).
- 5 Norm SIA 500, Hindernisfreie Bauten, Ausgabe 2009
- 6 Der bisherige § 239 Abs. 4 PBG verwendete den Begriff «Bauten und Anlagen, die dem Publikum zugänglich sind».
- 7 SR 151.31 Verordnung über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen vom 19. September 2003 (BehiV)
- 8 Erläuterungen des Bundesamtes für Justiz zur Behindertengleichstellungsverordnung (BehiV) vom November 2003, Seite 4
- 9 BRKE I Nr. 0043/2005 vom 25.2.2005
- 10 Eine neue Überbauung mit z.B. 6 Mehrfamilienhäusern à je 8 Wohnungen musste nach dieser Auslegung nicht behindertengerecht gebaut werden.
- 11 § 34 Abs. 2 BBV I
- 12 SIA Norm 500, Ziff. 1.2 zum Begriff «Anpassbar, Anpassbarkeit»
- 13 Es können z.B. bei Bedarf Sanitärräume mit behindertenspezifischen Sanitärgeräten und Armaturen ausgestattet oder Treppenhäuser mit Treppenliften versehen werden.
- 14 § 35 Abs. 1 lit. b BBV I, aufgehoben am 1. Juli 2005
- 15 vgl. Weisung Nr. 4791 des Regierungsrates vom 30.3.2011 zur Änderung des Planungs- und Baugesetzes, behindertengerechtes Bauen, Ziff. 1.5
- 16 Wenn also entweder mehr als 50 Arbeitsplätze oder eine Geschossfläche von mindestens 1000m², die einer arbeitsplatzintensiven Nutzung dient, betroffen sind.
- 17 Gemäss Bundesrecht muss lediglich der Zugang zum Gebäude den Ansprüchen von Menschen mit Behinderungen entsprechen (Botschaft zum BehiG, BBl 2001, 1779).
- 18 In der Praxis oft verwendet werden etwa folgende Merkblätter: «Strassen, Wege, Plätze», Merkblatt Nr. 11 «Schulbauten», Merkblatt Nr. 7 «Rollstuhlgängigkeit bei Sonderbauten», «Hotel, Restaurants, Ferienwohnungen», «Empfehlungen für den Ladenbau», «Beschallungsanlagen, Höranlagen und Raumakustik», Merkblatt Nr. 10 «Bedienungselemente und Automaten», Merkblatt Nr. 13 «Sehbehindertengerechtes Bauen». Diese Regelwerke sowie zahlreiche weitere Planungshilfen zu verschiedenen Aspekten des behindertengerechten Bauens sind zu finden im Ordner «hindernisfrei-bauen.ch» (zu beziehen bei der Schweizerischen Fachstelle für behindertengerechtes Bauen, www.hindernisfrei-bauen.ch/unterlagen).
- 19 Besonders oft zu Konflikten kommt es im Zusammenhang mit behindertengerechten Anpassungen bei Denkmalschutzobjekten. Hier ist eine sorgfältige und umfassende Interessenabwägung zwischen den Interessen des Denkmalschutzes und den Gleichstellungsinteressen von behinderten Menschen vorzunehmen. Diese Interessen (beide sind in der Bundesverfassung verankert) stehen grundsätzlich auf gleicher Stufe.

- Vgl. zu diesem Thema auch die Publikation von Eric Bertels, «Hindernisfreies Bauen bei schützenswerten Gebäuden und Anlagen, 2013 (zu beziehen bei Pro Infirmis Basel Stadt).
- 20 vgl. hierzu weitergehend Nadja Herz, «Behindertengleichstellungsgesetz – Auswirkungen auf das Bauen», in: PBG aktuell 3/2004
 - 21 vgl. «Erläuterungen zum BehiG im Baubereich», BehiG-Arbeitsgruppe des Netzwerks behindertengerechtes Bauen, Februar 2010, Ziffer 6.4 (www.procap.ch/Bauvorschriften)
 - 22 In Anlehnung an das BehiG und die BehiV bedeutet Zugang die Möglichkeit, die öffentlich zugänglichen Teile des öffentlichen Gebäudes inkl. mindestens einer Toilette zu benutzen (Erläuterungen zur BehiV, Seite 4)
 - 23 vgl. Weisung Nr. 4791 des Regierungsrates vom 30.3.2011 zur Änderung des Planungs- und Baugesetzes, behindertengerechtes Bauen, Ziff. 2.1
 - 24 vgl. Weisung Nr. 4791 des Regierungsrates vom 30.3.2011 zur Änderung des Planungs- und Baugesetzes, behindertengerechtes Bauen, Ziff. 2.3
 - 25 Kreisscheiben der Baudirektion vom Mai 2009, Behindertengerechtes Bauen