

Recht informiert.

Der Newsletter von Pfisterer Fretz Rechtsanwälte,  
März 2018

### **Die Ausserkraftsetzung der Baubewilligung**

**Baubewilligungen gelten im Aargau für zwei Jahre. Innert dieser Frist muss mit den Bauarbeiten begonnen werden. Aber auch wer fristgerecht mit dem Bau beginnt, darf die Bauausführung nicht endlos in die Länge ziehen. Werden die Bauarbeiten während mehr als zwei Jahren ununterbrochen eingestellt oder nicht mehr ernsthaft fortgesetzt, so setzt der Gemeinderat die Baubewilligung ganz oder teilweise ausser Kraft.**



Die Baubewilligung dient als Feststellung, dass das zu beurteilende Bauprojekt die massgeblichen Bauvorschriften einhält. Sie verleiht damit dem Bauherrn die Gewissheit, dass er das Bauvorhaben so realisieren darf. Das kantonale Recht beschränkt allerdings die Geltungsdauer von Baubewilligungen im Kanton Aargau auf zwei Jahre, gerechnet ab Rechtskraft des Entscheids (§ 65 Abs. 1 des Gesetzes über Raumentwicklung und Bauwesen [Baugesetz, BauG]). Der Hintergrund dieser Befristung liegt im Wesentlichen im Interesse der Öffentlichkeit, nach einer bestimmten Zeit Klarheit darüber zu haben, ob das Bauvorhaben verwirklicht wird oder nicht (vgl. AGVE 1984, S. 308 f., 1989, S. 246 f.). Denn rechtlich gesehen stellt die Baubewilligung fest, dass das Bauprojekt den zum Zeitpunkt des Entscheids anwendbaren Vorschriften entspricht. Bauvorschriften können sich jedoch ändern. Würden Baubewilligungen unbefristet gelten, so bestünde die Gefahr, dass das

Bauvorhaben irgendwann dem neuen Recht widerspricht, noch bevor es überhaupt realisiert worden ist.

Der rechtzeitige Baubeginn stoppt den Fristenlauf der zwei Jahre. Anschliessend gilt die Baubewilligung grundsätzlich weiter bis zur Bauvollendung (vgl. AGVE 1997, S. 147 f. mit Hinweisen). Es kommt allerdings immer wieder vor, dass sich die Bauarbeiten - bspw. aus finanziellen Gründen - in die Länge ziehen. Insbesondere die direkten Nachbarn sind davon jeweils stark betroffen. Sie haben die mit dem Bau verbundenen Immissionen über längere und nicht absehbare Zeit zu erdulden oder haben eine unschöne Baugrube vor dem Haus. Eine unbefristete Geltung der Baubewilligung könnte für "ewige Baustellen" daher zu unerwünschten Auswirkungen führen.

Seit der Teilrevision des BauG, die am 1. Januar 2010 in Kraft trat, kennt das aargauische Recht eine ausdrückliche Regelung zur Verhinderung solcher ewiger Baustellen. Gemäss § 65 Abs. 1<sup>bis</sup> BauG setzt der Gemeinderat eine Baubewilligung ganz oder teilweise ausser Kraft, wenn die Bauarbeiten während mehr als zwei Jahren ununterbrochen eingestellt sind oder nicht ernsthaft fortgesetzt werden. Der Gemeinderat verfügt also in jenen Fällen, dass die Baubewilligung ihre Gültigkeit verloren hat. Es handelt sich um eine Feststellungsverfügung, das heisst, der Gemeinderat stellt nur noch fest, was vom Gesetz her bereits gilt. Der Gemeinderat muss für diesen Entscheid prüfen, ob in den zwei Jahren tatsächlich überhaupt keine Arbeiten mehr getätigt wurden, oder ob die Bautätigkeit ernsthaft verfolgt wurde. Bei dieser Beurteilung verfügt er über ein gewisses Ermessen. Liegt ein Fall von § 65 Abs. 1<sup>bis</sup> BauG vor, so ist der Gemeinderat verpflichtet, die Baubewilligung ausser Kraft zu setzen.

Die Folgen einer Ausserkraftsetzung der Baubewilligung sind nicht zu unterschätzen. Denn es besteht ein begonnener Bau, für welchen keine Baubewilligung mehr vorliegt. Es darf somit nicht weitergebaut werden. Falls seit der Erteilung der Baubewilligung das Recht geändert hat, entspricht der Bau unter Umständen nicht mehr dem geltenden Recht. Für die bereits ausgeführten (sowie für die weiteren) Bauarbeiten muss ein neues Baugesuch eingereicht werden. Der Gemeinderat hat dabei zu prüfen, ob die bereits ausgeführten Arbeiten auch unter neuem Recht noch bewilligungsfähig sind. Reicht die Bauherrschaft für die bereits ausgeführten Bauten kein Baugesuch ein oder kann dieses nicht bewilligt werden, so muss der Gemeinderat prüfen, ob die bereits erstellten Bauten wieder abgerissen

(rückgebaut) werden müssen. Er muss dabei die am Bau bzw. am Rückbau bestehenden Interessen ermitteln und diese gegeneinander abwägen. Die mit dem Rückbau verbundenen Kosten wie auch die nutzlos gewordenen Investitionen (Baukosten einschliesslich Projektierung) sind einzubeziehen, ebenso u.a. das Mass der Abweichung vom neu geltenden Recht, der Schutz der Rechtsgleichheit, Gesundheitspolizeiinteressen wie neue Vorschriften über Fenstergrössen, Wärmedämmung oder Schallschutz (vgl. § 52 Abs. 2 BauG), siedlungsgestalterische Gesichtspunkte wie veränderte Grenzabstände, Ausnützungsziffer, Gebäudelänge, oder die Interessen der Nachbarn. Das Ergebnis dieser Verhältnismässigkeitsprüfung beantwortet die Frage, ob der Gemeinderat den Rückbau oder die Tolerierung der bereits erstellten Bauten verfügen muss.

Wer gestützt auf eine Baubewilligung mit den Arbeiten beginnt, diese dann während über zwei Jahren ruhen lässt, riskiert damit nicht nur die Ausserkraftsetzung der Bewilligung, sondern unter Umständen auch hohe Rückbaukosten. In jedem Fall ist es empfehlenswert, den zeitlichen Ablauf der Bauarbeiten stets unter Kontrolle zu halten und diese zügig voranzutreiben.

---