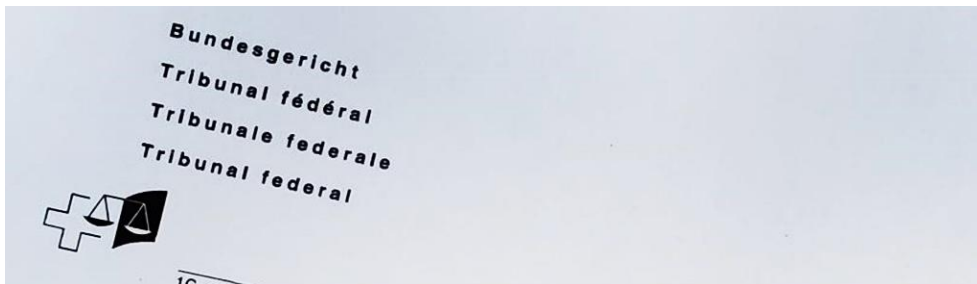


Recht informiert.

Der Newsletter von Pfisterer Fretz Munz Rechtsanwälte, März 2024

Unsicherheiten bei Baubewilligungen mit Auflagen

Baubewilligungen werden häufig mit vor Baubeginn zu erfüllenden Auflagen versehen. Ein Urteil des Bundesgerichts sorgt aktuell für Verunsicherung bei Bewilligungsbehörden und Bauherrschaften. Steht das Instrument der Auflagen in Baubewilligungen vor dem Aus?



Praxisgemäss können im Kanton Aargau - wie in vielen anderen Kantonen - untergeordnete Mängel eines Baugesuchs mittels Auflagen in der Baubewilligung geheilt werden. Beispielsweise wird verfügt, dass ein Farbkonzept und ein Umgebungsplan erst vor Baubeginn der Baubewilligungsbehörde zur Genehmigung vorgelegt werden müssen.

Baubewilligungen, die vor Baubeginn zu erfüllende Auflagen enthalten, stellen jedoch nach Ansicht des Bundesgerichts keine Endentscheide, sondern lediglich Zwischenentscheide dar. Vor Bundesgericht sind solche Zwischenentscheide nicht anfechtbar ([BGE 149 II 170](#) ff.; Art. 93 BGG). Davon ausgenommen sind lediglich Auflagen, die dem Bauherrn und der Baubehörde keinen relevanten Gestaltungs- und Beurteilungsspielraum belassen. Solche (Quasi-)Endentscheide sollen vor Bundesgericht nach wie vor anfechtbar sein.

Gemäss der (bisherigen) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau gelten für das kantonale Verfahren die Anfechtungsvoraussetzungen gemäss Art. 90-94 BGG nicht ([AGVE 2011, S. 253](#) ff., AGVE 2010, S. 263). Das Verwaltungsgericht des Kantons Aargau tritt auch auf Beschwerden gegen suspensiv bedingte Baubewilligungen ein (VGer [WBE.2021.418 vom 19. Juli 2022](#), E. I/1). Ob dies im Lichte der neusten bundesgerichtlichen Rechtsprechung so bleiben wird, ist noch nicht bekannt. Es ist nicht auszuschliessen, dass auch die kantonalen Instanzen ihre Praxis entsprechend anpassen werden.

Die Bereinigung der Auflagen nach Erteilung der Baubewilligung muss nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts unter Beteiligung Dritter erfolgen und in einem anfechtbaren Entscheid enden ([BGE 149 II 170](#), E. 1.10). Das führt dazu, dass der beschwerdeberechtigte Nachbar bis zum Entscheid über die Auflagenbereinigung zuwarten kann, bis er eine Beschwerde gegen den Bauentscheid einreicht. Der Bauherr, der zu diesem Zeitpunkt zwar über eine (vermeintlich) rechtskräftige Baubewilligung verfügt, muss deshalb damit rechnen, dass im Beschwerdeverfahren gegen die Auflagenbereinigung auch die Rechtmässigkeit des Bauentscheids hinterfragt wird. Das sorgt für grosse Verunsicherung bei allen Verfahrensbeteiligten.

Wir empfehlen daher, Baubewilligungen nur sehr zurückhaltend mit Auflagen zu versehen. Mängel am Bauvorhaben sollen möglichst vollständig schon im Baubewilligungsverfahren behoben werden. Insbesondere auf Auflagen, bei denen dem Bauherrn und/oder der Baubehörde Gestaltungs- und Beurteilungsspielraum belassen wird, sollte ganz verzichtet werden.
