

# **Stolpersteine für Bauverwaltungen**

**5. Juni 2013**

**VOSER RECHTSANWÄLTE**  
**Stadtturmstrasse 19**  
**5400 Baden**



Dr. Peter Heer



Antonia Stutz



Dr. Lukas Pfisterer



Rudolf Weber



Christian Munz



Lukas Breunig

# Fallstricke im Baubewilligungsverfahren

---

**VOSER RECHTSANWÄLTE**

**lic. iur. Christian Munz**  
**Rechtsanwalt**  
**Stadtturmstrasse 19, 5400 Baden**  
**056 203 10 39**  
**c.munz@voser-law.ch**  
**www.voser-law.ch**

# Inhaltsverzeichnis

1. Einstieg
2. Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRPG)
3. Schwerpunkt Rechtliches Gehör
4. Schwerpunkt „Rechtsanwalt“
5. Schwerpunkt Projektänderung

# Einstieg

- Bund: BV
- Kanton: BauV, BauG, VRPG, anderen Erlasse wie z.B. im EG UWR
- Gemeinde: BNO

# Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRPG)

Anwendbarkeit VRPG?

- § 4 Abs. 1 BauG

# Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRPG)

Allgemeine Verfahrensgrundsätze:

- § 2 VRPG: Legalitätsprinzip (Gesetzmässigkeit).
- § 3 VRPG: Öffentliches Interesse, Verhältnismässigkeit, Rechtsgleichheit.
- § 4 VRPG: Treu und Glauben, Verbot des Rechtsmissbrauchs.

# Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRPG)

## Ausgewählte Verfahrensbestimmungen:

- § 13 VRPG: Parteien
- § 16 VRPG: Ausstand
- Vorbefassung? → LEXPRESS BAURECHT  
Oktober 2012



# Schwerpunkt Rechtliches Gehör

## § 21 ff. VRPG: Rechtliches Gehör

- Öffentliche Auflage
- Einwendungen
- Stellungnahme der Bauherrschaft
- Notwendigkeit einer Einigungsverhandlung ( § 56 BauV)?

# Schwerpunkt Rechtliches Gehör

## § 21 ff. VRPG: Rechtliches Gehör

- Protokollierungspflicht
- Zustellung von Schreiben, Gutachten, Fachberichten etc. an die Parteien
- Begründung

# Schwerpunkt „Rechtsanwalt“

## Vertretung von Einwendenden und Bauherrschaften

- Wer darf eine Partei im Baubewilligungsverfahren vertreten ( § 14 VRPG)?
- Schriftliche Vollmacht ( § 14 Abs. 2 VRPG).
- Zustellung von Entscheiden an den Vertreter ( § 27 Abs. 1 VRPG).

# Schwerpunkt „Rechtsanwalt“

Vertretung der Gemeinde im Baubewilligungsverfahren?

- Beratende Funktion
- Delegation hoheitlicher Befugnisse zum Entscheid über ein Baugesuch?
- Im Beschwerdeverfahren?

# Schwerpunkt „Rechtsanwalt“

Vertretung der Gemeinde im Beschwerdeverfahren?

- Gemeinde ist Partei ( § 13 Abs. 2 lit. f VRPG)
- Anspruch auf eine Parteientschädigung

# Schwerpunkt Projektänderung

## Drei Stufen

- Geringfügige Projektänderungen ( § 52 BauV)
- Vereinfachtes Verfahren ( § 61 BauG)
- Ordentliches Verfahren ( § 59 BauG)

# Schwerpunkt Projektänderung

Geringfügige Projektänderung ( § 52 BauV)

Beispiele: Weglassen Dachflächenfenster (Wohnzone), Garagentor neu ohne Fenster.

# Schwerpunkt Projektänderung

Geringfügige Projektänderung ( § 52 BauV)

Folge: **keine** erneute öffentliche Auflage, keine Publikation, keine Profilierung, Nachbarn müssen nicht schriftlich informiert werden, formlose Bewilligung durch Gemeinderat.



# Schwerpunkt Projektänderung

Vereinfachtes Verfahren ( § 61 BauG)

Verwaltungsgericht: Bagatellprojekte, keine negative Auswirkungen auf das benachbarte Grundeigentum, betroffen können höchstens direkte Anstösser sein (AGVE 1997, S. 326 f.).

z. B. Gebäudeinterne Umgestaltung, Reduktion Kniestock, Änderung Stützmauer.

# Schwerpunkt Projektänderung

Vereinfachtes Verfahren ( § 61 BauG)

Folge: Schriftliche Mitteilung an direkte Anstösser, ohne öffentliche Auflage, Veröffentlichung und Profilierung.

# Schwerpunkt Projektänderung

Vereinfachtes Verfahren ( § 61 BauG)

Schriftliche Zustimmung der direkten Anstösser

# Schwerpunkt Projektänderung

Vereinfachtes Verfahren ( § 61 BauG)

Falls geänderte Pläne ohne Zustimmungserklärungen eingereicht werden, muss der Gemeinderat die direkten Nachbarn informieren mit der Möglichkeit, Einwendungen zu erheben.

Frist? 30 Tage?

# Schwerpunkt Projektänderung

Ordentliches Verfahren

Beispiel: Zusätzlicher Anbau oder Balkon, zusätzliche Parkplätze.

Vereinfachtes Verfahren ( § 61 BauG) oder ordentliches Verfahren? Zusammenfassung der Rechtsprechung in AGVE 2004, S. 166 f., vgl. auch BVURA.12.369 vom 11. Juli 2012 [Entscheidensammlung RA/BVU]).

# Schluss

Verfahrensfehler vermeiden, sonst ist Ihre Arbeit vergebens.

# Schluss

Verfahrensfehler vermeiden, sonst ist Ihre Arbeit vergebens.

Im Zweifelsfall die sichere Variante wählen, langwierige Gerichtsverfahren lassen sich dadurch vermeiden.

# Schluss

Verfahrensfehler vermeiden, sonst ist Ihre Arbeit vergebens.

Im Zweifelsfall die sichere Variante wählen, langwierige Gerichtsverfahren lassen sich dadurch vermeiden.

Würde ich mich an Stelle des Betroffenen fair behandelt fühlen?



# Schluss

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Haben Sie Fragen?

# Wichtige Neuerungen in der kantonalen Bauverordnung

---

**VOSER RECHTSANWÄLTE**

**Dr. Peter Heer**  
**Rechtsanwalt**  
**Stadtturmstrasse 19, 5400 Baden**  
**056 203 10 39**  
**[p.heer@voser-law.ch](mailto:p.heer@voser-law.ch)**  
**[www.voser-law.ch](http://www.voser-law.ch)**

# Inhaltsverzeichnis

1. IVHB: Übergangsrecht
2. IVHB: Baubegriffe und Messweisen
3. Voranfrage
4. Ausnützung: Nebenräume
5. Ausnützung: Laubengänge
6. Kleinstbauten
7. Tiefbauten

# IVHB: Übergangsrecht ( § 64 Abs. 1 BauV)

1. Anpassung an IVHB → Anpassung der BNO innert 10 Jahren (ab 01.09.2011)
2. Übrige Änderungen → Grundsätzlich sofort anwendbar

# IVHB: Baubegriffe und Messweisen

- § 16 BauV
- Anhang 1 zur IVHB
- Anhang 2 zur IVHB
- Ergänzungen in § 17 – 31 BauV

# Voranfrage

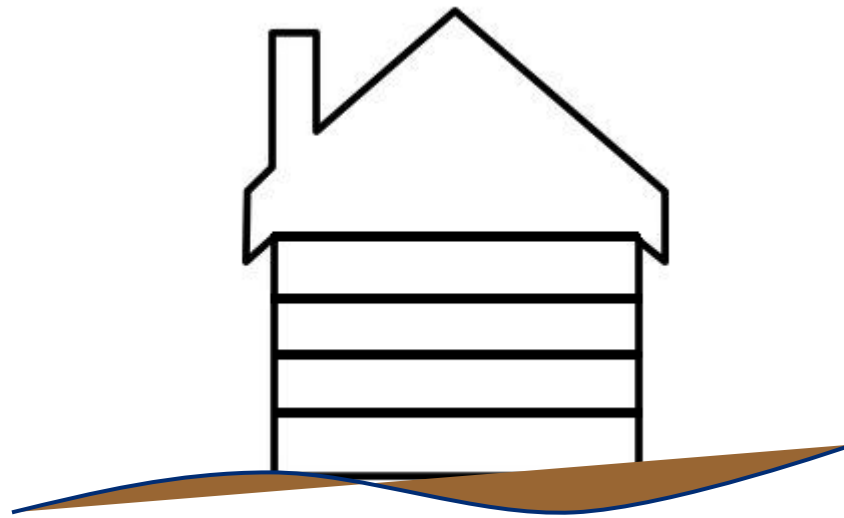
- früher: § 28 ABauV
- Heute: ?

# Ausnützung: Nebenräume ( § 32 Abs. 2 lit. a Ziff. 1 BauV)

Neu anrechenbare Geschossflächen:

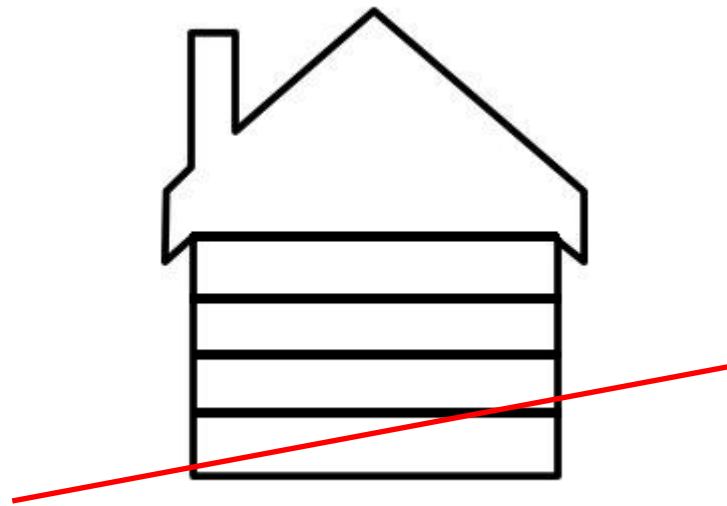
Nebenräume in natürlich belichteten  
Vollgeschossen.

# Ausnützung: Nebenräume ( § 32 Abs. 2 lit. a Ziff. 1 BauV)





# Ausnützung Nebenräume ( § 32 Abs. 2 lit. a Ziff. 1 BauV)



# Ausnützung: Laubengänge ( § 32 Abs. 2 lit. a Ziff. 5 BauV)

Neu anrechenbare Geschossflächen:

Offene Laubengänge bis 1,20 m Breite

## Kleinstbauten ( § 49 Abs. 2 lit. d BauV)

- Grundfläche max. 5 m<sup>2</sup>
- Gesamthöhe max. 2,50 m





# Tiefbauten

- Einige Zeit früher: § 6 Abs. 2 BauG
- danach: § 18a Abs. 1 ABauV
- in Zukunft: § 20 BauV

**Die Zeit ist zu kurz!**

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

# Nachträgliche Baubewilligung und Vollstreckung

**VOSER RECHTSANWÄLTE**

**Dr. Lukas Pfisterer**  
Rechtsanwalt  
Stadtturmstrasse 19, 5400 Baden  
056 203 10 39  
[l.pfisterer@voser-law.ch](mailto:l.pfisterer@voser-law.ch)  
[www.voser-law.ch](http://www.voser-law.ch)



# Inhaltsübersicht

1. Ausgangslage – Beschluss eines Gemeinderats
2. Baurechtswidrigkeit (Begriff und Abgrenzung)
3. Erkenntnisverfahren
4. Vollstreckungsverfahren
5. Zur Erinnerung: Beschluss des Gemeinderats
6. Zusammenfassung

# 1. Ausgangslage - Beschluss eines Gemeinderates

1. Es wird festgestellt, dass die Sprossierung nicht gemäss der Baubewilligung ausgeführt worden ist.
2. Der Gemeinderat verfügt, dass die Sprossierung gemäss der Baubewilligung bis 31. Dezember 2011 ausgeführt werden muss.

## 2. Baurechtswidrigkeit (Begriff und Abgrenzung)

- **nachträglich** rechtswidrig: Besitzstandsgarantie (§ 68 BauG)
- **ursprünglich** rechtswidrig:
  1. Bewilligungsfähigkeit?
  2. Beseitigung?
  3. Vollstreckung?

# Baukontrolle

- nach Abschluss der Bauarbeiten
- bei Hinweis



# (Vermutete) Baurechtswidrigkeit

1. Baustopp (Einstellung der Bauarbeiten)
2. Nutzungsverbot
3. Nachträgliches Baubewilligungsverfahren



# Baugesuch

1. eingereicht:



2. nicht eingereicht:

→ Aufforderung mit **Androhung Ersatzvornahme**

# Prüfung der Bewilligungspflicht

**Nein** → Aufhebung Baueinstellung/Nutzungsverbot

**Ja** → Verfahren? (ordentlich / vereinfacht)

## **Ausnahmsweise kein BB-Verfahren:**

- bestimmte Frage entschieden
- offensichtlich nicht bewilligungsfähig / klare Verhältnisse

# Bewilligungsfähigkeit?

Prüfung, ob

1. Widerrechtlichkeit
2. Nachträgliche Bewilligungsfähigkeit

→ Anspruch auf Bewilligung.



# Keine Bewilligung möglich

1. Beseitigung?
2. Frist?

zu beachten:

- Verhältnismässigkeit
- Rechtsgleichheit
- Schutz des guten Glaubens
- zudem: angemessene Beseitigungs-/Anpassungsfrist

# 3. Erkenntnisverfahren

Abschluss: **Verfügung**

Inhalt:

1. Feststellung Rechtswidrigkeit
2. Anordnung Beseitigung (=Wiederherstellung)
3. Frist

## 4. Vollstreckung (Massnahmen zur Durchsetzung der Anordnung)

### 1. BauG

- Busse ( § 160 BauG)

### 2. VRPG ( § 80 und 81 VRPG):

- Ersatzvornahme
- Unmittelbarer Zwang

### 3. StGB (alternativ oder kumulativ):

- Bestrafung (Art. 292 StGB)

# Aufforderung und Androhung der Zwangsmittel

## 1. Aufforderung zur Erfüllung mit Fristansetzung

→ Grundlage:

In der Verfügung genau (!) umschriebene Pflichten

## 2. Androhung der zu erwartenden Vollstreckungsmassnahme

→ beachten: Verhältnismässigkeit



# Vollstreckungsverfügung

- Angedrohte Vollstreckungsmassnahme(n)
- Modalitäten festlegen
- Umfang klar erkennbar

Adressat und Kosten: Grundstückseigentümer

Durchsetzbarkeit (Verjährung): 10 Jahre

## 5. Zur Erinnerung: Beschluss Gemeinderat

1. Es wird festgestellt, dass die Sprossierung nicht gemäss der Baubewilligung ausgeführt worden ist.
2. Der Gemeinderat verfügt, dass die Sprossierung gemäss der Baubewilligung bis 31. Dezember 2011 ausgeführt werden muss.

## 5. Zur Erinnerung: Beschluss Gemeinderat

Gestolpert: Kein nachträgliches  
Baubewilligungsverfahren durchgeführt!



## 6. Zusammenfassung ( «Nagel» )

1. Sachverhalt?
2. Baubewilligungspflicht?
3. Baubewilligungsfähigkeit?
4. Wiederherstellung?
5. Zwangsmittel bei Weigerung?
6. Aufforderung und Androhung Zwangsmittel
7. Vollstreckung





# Die Verfahrensarten im aargauischen Submissionsrecht

---

**VOSER RECHTSANWÄLTE**

**lic. iur. Rudolf Weber**  
**Rechtsanwalt, Notar**  
**Stadtturmstrasse 19, 5400 Baden**  
**056 203 10 39**  
**[r.weber@voser-law.ch](mailto:r.weber@voser-law.ch)**  
**[www.voser-law.ch](http://www.voser-law.ch)**

# Was will das SubmD?



**Einen offenen, fairen, wirksamen Wettbewerb  
mit Chancengleichheit fördern ( § 1 Abs. 1  
SubmD)**

Gleich lange Spiesse bei allen Anbietern

# Wie soll dieses Ziel erreicht werden?

Mit Hilfe von 2 Grundprinzipien

- **Diskriminierungsverbot**
- **Transparenzgebot**

# Gebot der Gleichbehandlung bzw. Verbot der Diskriminierung der Anbieter



# Dazu ein Anwendungsfall

Unzulässig sind Produktvorgaben bezüglich Hersteller und Modell ( § 1 Abs. 1 SubmD)



# Gebot der Transparenz



## Was bedeutet dieser Grundsatz?

Bekanntgabe der **Spielregeln**, d.h. in erster Linie der **Eignungs- und Zuschlagskriterien** sowie der **Gewichtung der Zuschlagskriterien**

( § 18 Abs. 3 Satz 1 SubmD)

# Verfahrensarten ( § § 7 f. SubmD)

1. Offen / selektiv
2. Auf Einladung
3. Freihändig

**Kriterium: Schwellenwerte**  
( § 8 Abs. 1 und 2 SubmD)



# Freihandvergabe ( § 7 Abs. 4, § 8 Abs. 3 SubmD)

d.h. Vergabe ohne öffentliche Ausschreibung  
( § 7 Abs. 4 SubmD)

## **Problematik**

Ausschaltung des freien Wettbewerbs

darum **Ausnahmecharakter**

# Arten von Freihandvergaben

- «unterschwellige» Vergaben  
(> CHF 300'000.00 / 150'000.00 / 100'000.00)  
( § 8 Abs. 3 lit. a SubmD)
- «überschwellige» Vergaben  
( § 8 Abs. 3 lit. b-m SubmD)

# Illustrativer VGE für eine «überschwellige» Vergabe (AGVE 2001, 311 ff.)

## Beschaffungsgegenstand

- Kabelfernsehen (Gemeinschafts-Antenne)
- Modernisierung des örtlichen Verteilnetzes
- Ausbau der Bandbreite von 450 auf 860 MHz

# Auftragswert

CHF 505'000.00

**folglich**

«überschwellig» (Schwellenwerte für offenes  
Verfahren: CHF 500'000.00 / 250'000.00)

# Direktvergabe an Firma A.

gestützt auf § 8 Abs. 3 lit. d SubmD

# Argumentarium des Gemeinderates als Vergabestelle

## **anerkannt:**

Befähigung der Firma A. in technischer Hinsicht nicht exklusiv

## **aber:**

- Instandhaltung, Ausbau und technischer Unterhalt regelmässig durch Firma A.
- technische und Koordinations-Probleme

# Verwaltungsgericht

**NEIN**

Freihandvergabe in diesem Falle nicht zulässig

# Begründung

## Grundsatzabwägungen

- **Ausschluss des freien Wettbewerbs**  
( § 1 Abs. 1 Satz 1 SubmD )

## deshalb:

- Von Freihandvergabe nur als **Ausnahme** und **zurückhaltend** Gebrauch machen



# Fallbezogene Erwägungen

- **anerkannt:**

wichtige Rolle der Firma A. bezüglich Betrieb und Unterhalt der Anlage

Vergabe an Firma A. erleichtert die Koordination

## aber:

- Signallieferungsvertrag lässt Drittfirma zu
- Verwendung spezifischer Produkte der Firma A. technisch nicht zwingend, obwohl heikler Bereich
- Koordination auch anderweitig möglich

# MERKE

- Freihandvergabe als **Ausnahme**
- **Hinterfragen:**  
Freihandvergabe zwingend, unabdingbar?

Geht es nicht bloss um Erleichterungen, Vorteile, usw.?

**DANKE FÜR IHRE AUFMERKSAMKEIT!**

# **Eigentumsbeschränkungen: Grundbuch oder Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentums- beschränkungen**

---

**VOSER RECHTSANWÄLTE**

**lic. iur. Antonia Stutz  
Rechtsanwältin, Notarin  
Stadtturmstrasse 19, 5400 Baden  
056 203 15 45  
a.stutz@voser-law.ch  
www.voser-law.ch**

# Zweckentfremdungsverbot

Ausnahmebewilligung

Ausnützungs-  
übertragung

Arealüberbauung

Sicherung Anteil Alterswohnungen



# ÖREB im Grundbuch

Art. 962 ZGB (in Kraft seit 01.01.2012)

Eigentumsbeschränkung des öffentlichen Rechts

- die bestimmtes Grundstück betrifft
- **dauerhafte** Nutzungs- oder Verfügungsbeschränkung für Eigentümer enthält oder
- Auferlegung einer grundstücksbezogenen Pflicht

Gemeinwesen **muss** diese im Grundbuch anmerken.

# Öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen im Grundbuch

Art. 129 Grundbuchverordnung

**Eigentumsbeschränkungen aus folgenden  
Rechtsgebieten sind anzumerken:**

- **Baugesetzgebung**
- **Enteignungsrecht**



# Wirkung der Anmerkung im Grundbuch

- 1. Keine konstitutive Wirkung**
- 2. Kein öffentlicher Glaube**
- 3. Positive Rechtskraft**

# Staatshaftung

- 1. Bei fehlerhafter Grundbuchführung haftet der Kanton (Art. 955 ZGB)**
- 2. Bei Nichtanmeldung haftet das entsprechende Gemeinwesen.**

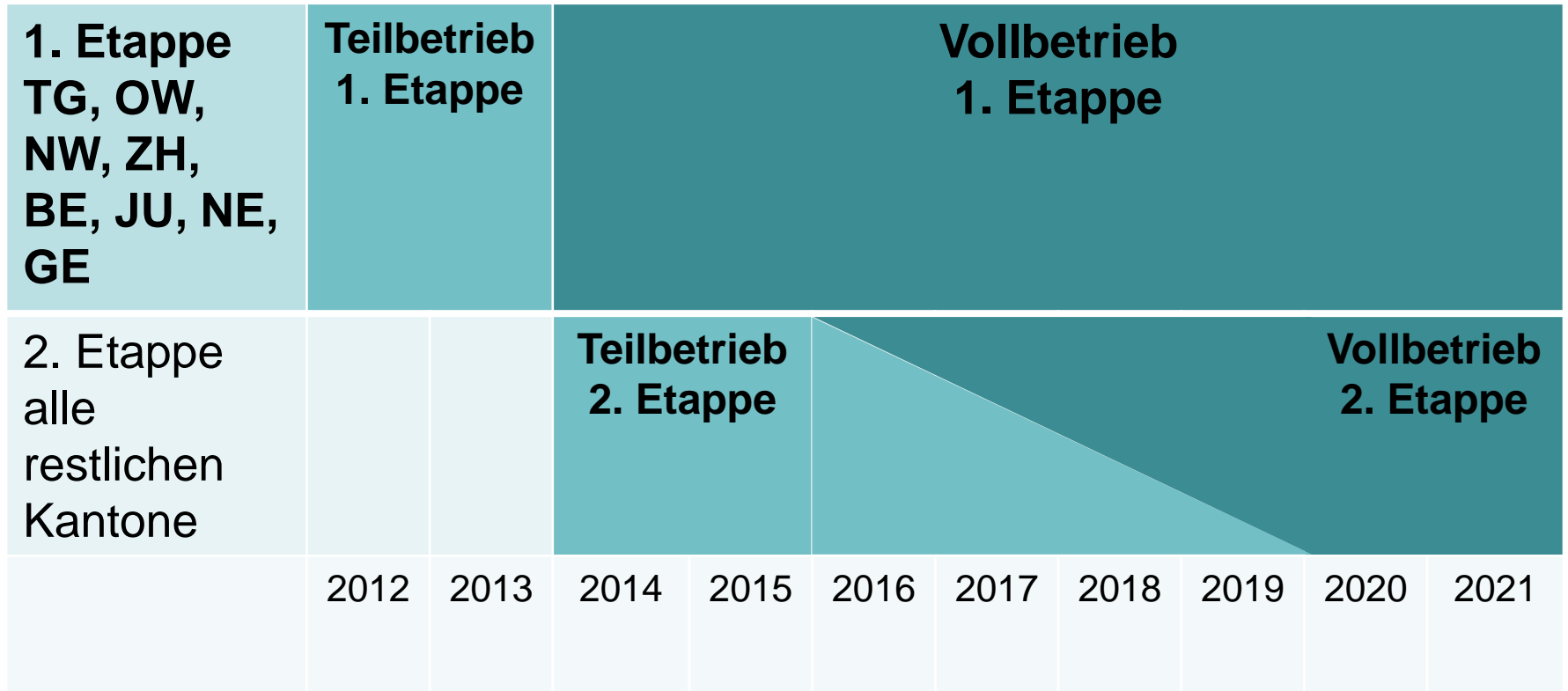


# **Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB – Kataster)**

# Abgrenzung zu Grundbuch

Privatrechtliche Eigentumsbeschränkung	Öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung	
	Verfügung im Einzelfall:	Allgemeinverfügung: Erlass, ...
ZGB	GeolG	
Grundbuch	ÖREB-Kataster	
AV als Bestandteil	AV als Referenz	
Parzellennummer bekannt	Perimeter bekannt	

# Aufbau ÖREB – Kataster



**Es war interessant mit Ihnen!**

**Aber jetzt haben wir Durst ...**



**VOSER RECHTSANWÄLTE**