

Beschluss Nr. 578/2019
Schwyz, 27. August 2019 / ju

Motion M 4/19: Keine automatische Bauverhinderung bei Beschwerden gegen eine Baubewilligung
Beantwortung

1. Wortlaut der Motion

Am 6. Februar 2019 haben Kantonsrat Dr. Roger Brändli und 45 Mitunterzeichnende folgende Motion eingereicht:

«Nach § 85 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes (PBG; SRSZ 400.100) darf mit den Bauarbeiten erst begonnen werden, wenn die Baubewilligung und der Entscheid über öffentlich-rechtliche Einsprache rechtskräftig sind. Eine Beschwerde gegen eine erteilte Baubewilligung verhindert somit automatisch den Baubeginn, selbst wenn sie nur Nebenpunkte betrifft oder bereits eine provisorische Prüfung deren Aussichtslosigkeit zeigt. Die Möglichkeit eines vorzeitigen Baubeginns ist nicht vorgesehen. Selbst die Beschwerde ans Bundesgericht hindert den Baubeginn. Diese Regelung begünstigt missbräuchliche Baueinsprachen, zumal die Teilrechtskraft einer Baubewilligung – von Ausnahmefällen abgesehen – als nicht zulässig erachtet wird (vgl. EGV-SZ 2004, C. 2.3; siehe auch EGV-SZ 2001, B. 1.2; grundsätzlich CHRISTOPH AUER, ZBI 113/2012, S. 446 ff.).

Eine andere Regelung kennen etwa die Kantone Graubünden, Zürich, Bern oder Aargau. Nach dem Raumplanungsgesetz des Kantons Graubünden (KRG; BR 801.100) dürfen Bauvorhaben begonnen werden, sobald die Baubewilligung schriftlich vorliegt. Vorbehalten bleiben anderslautende Anordnungen in einem Rechtsmittelverfahren (Art. 91 Abs. 1 KRG). Nach dem Planungs- und Baugesetz des Kantons Zürich (PBG-ZH; LS 700.1) hindern Rechtsmittel gegen eine baurechtliche Bewilligung den Baubeginn und den Baufortgang nur soweit, als der Ausgang des Verfahrens die Bauausführung beeinflussen kann. Über den Umfang der aufschiebenden Wirkung und über den Erlass von vorsorglichen Massnahmen entscheidet auf Gesuch einer Partei oder von

Amtes wegen der Präsident der Rekurs- oder Beschwerdeinstanz (§ 339 PBG-ZH). Nach dem Berner Baugesetz (BauG-BE; BSG 721.0) kann die Baubewilligungsbehörde den Baubeginn schon nach Ablauf der Einsprachefrist (d.h. also noch vor der Baubewilligung) gestatten, soweit der Ausgang des Verfahrens die Arbeiten nicht beeinflussen kann (Art. 35e BauG-BE). Im Kanton Aargau kann die Beschwerdebehörde während eines Beschwerdeverfahrens den Baubeginn ganz oder teilweise bewilligen, sofern dadurch ihre Entscheidungsfreiheit nicht beeinträchtigt wird (§ 65 Abs. 2 des Gesetzes über Raumentwicklung und Bauwesen (SAR 713.100).

Eine solche Regelung mit der Möglichkeit des vorzeitigen Baubeginns ist auch im Kanton Schwyz zu bevorzugen, wobei im Rahmen dieser Motion ausdrücklich offen gelassen wird, mit welchem rechtlichen Ansatz der vorzeitige Baubeginn ermöglicht werden soll. Die bündnerische, zürcherische, bernische und aargauische Regelung sind nur beispielhaft erwähnt. Aus Sicht der Motionäre ist jedoch eine Regelung zu bevorzugen, wonach der Beschwerde von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zukommt, sondern die aufschiebende Wirkung von der Beschwerdeinstanz von Amtse wegen oder auf Gesuch hin anzuordnen ist. § 42 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRP; SRSZ 234.110) lässt diese Möglichkeit ausdrücklich zu.

Wird im Beschwerdeverfahren die aufschiebende Wirkung auf Antrag des Beschwerdeführers angeordnet, ist zusätzlich die Möglichkeit zu erwägen, dass von diesem die Leistung einer Sicherheit für allfällige Parteientschädigung verlangt werden kann (vgl. z.B. Art. 52 Abs. 6 des Baugesetzes des Kantons Wallis vom 15. Dezember 2016; SGS 705.1).

Eine Regelung betreffend den vorzeitigen Baubeginn könnte zum Beispiel wie folgt aussehen:

§ 82 Abs. 1 PBG (neu)

¹ (...) Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung. Diese kann jedoch auf Antrag oder von Amtse wegen angeordnet werden.

§ 85 Abs. 1 PBG (neu)

¹ Eine Beschwerde gegen die Baubewilligung und den Entscheid über öffentlich-rechtliche Einsprachen hindert den Baubeginn nur in dem Umfang, wie es die Beschwerdeinstanz auf Antrag oder von Amtse wegen anordnet.

Antrag: § 85 Abs. 1 PBG sei in dem Sinne zu ändern, dass eine Beschwerde gegen die Baubewilligung und den Entscheid über öffentlich-rechtliche Einsprachen den Baubeginn nur in dem Umfang hindert, wie es die Beschwerdeinstanz auf Antrag oder von Amtse wegen anordnet.»

2. Antwort des Regierungsrates

2.1 Einleitende Bemerkungen

Gemäss § 42 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 7. Juni 1974, VRP, SRSZ 234.100, kommen sowohl der Verwaltungs- als auch der Verwaltungsgerichtsbeschwerde aufschiebende Wirkung zu, soweit nicht durch Rechtssatz etwas anderes bestimmt wird. Hat die Verfügung nicht eine Geldleistung zum Gegenstand, so kann die Vorinstanz einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung ausnahmsweise entziehen; dieselbe Befugnis steht der Rechtsmittelinstanz nach Einreichung der Beschwerde zu (§ 42 Abs. 2 VRP).

2.2 Heutige Praxis

Bereits heute ist es möglich, dass für Teile einer Baubewilligung die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde durch die Vorinstanz oder der Rechtsmittelbehörde entzogen wird (§ 42 Abs. 2 und 3 VRP). So kann beispielsweise in Beschwerdeverfahren betreffend Erteilung einer Baubewilligung, bei der einzig die Abgaben umstritten sind (z.B. Kanalisations- oder Wasseranschlussgebühren), die aufschiebende Wirkung des Rechtsmittels hinsichtlich der eigentlichen Baubewilligung entzogen werden. Trotz des Streits um Abgaben kann die Bauherrschaft mit der Realisierung ihres Vorhabens beginnen. Auch bei etappierten Bauvorhaben wurde die aufschiebende Wirkung von Beschwerden schon entzogen. Anders sieht es aus, wenn materielle Bauvorschriften (z.B. Zonenkonformität, Gebäudehöhe, Grenzabstände, Ausnützung usw.) umstritten sind, was in der Praxis der Regelfall ist. Hier müsste eine summarische Einschätzung über die materielle Bewilligungsfähigkeit des Bauvorhabens erfolgen, bevor die Beschwerdeinstanz über den Entzug der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels verbindlich entscheiden kann.

2.3 Fazit

Zum heutigen Zeitpunkt fehlen konkrete Vergleichswerte zu den unterschiedlichen Verfahren in den Kantonen. Der Regierungsrat beabsichtigt deshalb, die in anderen Kantonen bereits bestehenden Regelungen bezüglich aufschiebender Wirkung im Beschwerdeverfahren zu prüfen, die Tauglichkeit für den Kanton Schwyz aufzuzeigen und je nach Ergebnis rechtliche Anpassungen zu Händen des Kantonsrats auszuarbeiten und vorzuschlagen.

Mit RRB Nr. 716/2018 hat der Regierungsrat den Auftrag zur Teilrevision des Planungs- und Baugesetzes vom 14. Mai 1987, PBG, SRSZ 400.100, (2. Etappe) erteilt. Schwerpunkte der Revision bilden die Harmonisierung der Baubegriffe, die Koordination des Beschwerde- und Genehmigungsverfahrens in der Nutzungsplanung sowie Fragen rund um den Gewässerabstand und den Gewässerraum. Derzeit laufen die verwaltungsinternen Vorbereitungsarbeiten. Aus diesem Grund soll die Berichterstattung sowie allfällige Anpassungen der rechtlichen Grundlagen bezüglich aufschiebender Wirkung im Rahmen der PBG-Revision (2. Etappe) erfolgen.

Zusammenfassend beantragt der Regierungsrat dem Kantonsrat, die Motion M 4/19 in ein Postulat umzuwandeln und erheblich zu erklären.

Beschluss des Regierungsrates

1. Dem Kantonsrat wird beantragt, die Motion M 4/19 in ein Postulat umzuwandeln und dieses erheblich zu erklären.

2. Zustellung: Mitglieder des Kantonsrates.

3. Zustellung elektronisch: Mitglieder des Regierungsrates; Staatsschreiber; Sekretariat des Kantonsrates; Volkswirtschaftsdepartement; Amt für Raumentwicklung.

Im Namen des Regierungsrates:

Kaspar Michel
Landammann



Dr. Mathias E. Brun
Staatsschreiber