

# GR\_GERICHTE PVG 2021 14 vom 31. Dezember 2021

GR Gerichte, 2021-12-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_PVG\\_2021\\_14](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PVG_2021_14)

FR: GR\_GERICHTE PVG 2021 14 du 31 décembre 2021

IT: GR\_GERICHTE PVG 2021 14 del 31 dicembre 2021

## Regeste

Verlängerung der Frist für den Baubeginn |

Regeste: siehe PVG-Dokument \x3Cbr\x3E | Praxis Verwaltungsgericht

## Erwägungen

### E. 4

Streitgegenstand ist vorliegend der Entscheid der Beschwerdegegnerin 1 vom 6. November 2018, mit dem erstmals die Frist für den Baubeginn um ein Jahr, nämlich bis zum 28. November 2019, verlängert wurde. Der Entscheid wurde nicht weiter begründet, vielmehr wurden ein Grossteil der Bedingungen und Auflagen gemäss dem ursprünglichen Baubewilligungs- und Einspracheentscheid vom 12. September 2017 wiederholt.

### E. 4.2

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde vom 10. April 2019 und in der Replik vom 18. Juni 2019 geltend, dass die am 18. September 2017 zugestellte Baubewilligung mangels vor Baubeginn zu erfüllender Bedingungen und Auflagen sowie angesichts der sofortigen Baufreigabe am Folgetag, nämlich am 19. September 2017, zu laufen begonnen habe. Damit hätte die Beschwerdegegnerin 2 ihr Fristverlängerungsgesuch bis spätestens am 18. September 2018 einreichen müssen. Das Gesuch vom 25. Oktober 2018, das zudem auch nicht über die zwingend anzubringende Begründung verfüge, sei zu spät erfolgt, womit die Baubewilligung infolge Fristablaufs verwirkt sei. Daran ändere der am 28. November 2017 seitens der Gemeinde mitgeteilte Nachtrag zur Baubewilligung nichts, und auch nicht das Argument, die bewilligten Pläne würden erst nach Eintritt der Rechtskraft verschickt. Bedingungen und Auflagen würden die Vollstreckbarkeit der Baubewilligung nur hemmen, wenn deren Erfüllung nicht rechtsmissbräuchlich hinausgezögert würden, was aber vorliegend geradezu lehrbuchmässig der Fall sei. Die angebliche Praxis der Gemeinde, Verlängerungsgesuche auch nach Ablauf der Baubewilligungsfrist zuzulassen, verstosse gegen zwingendes Recht und geltende Rechtsgrundsätze. Die in Art. 91 Abs. 2 KRG enthaltene Frist stelle eine Verwirkungsfrist dar. Nach deren Ablauf erlösche die Baubewilligung von Amtes wegen. Die Gemeinde handle willkürlich, wenn sie auf verspätet eingereichte Fristverlängerungsgesuche eintrete. Der Fristverlängerungsentscheid der Beschwerdegegnerin 1 sei

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 122 rechtlich nicht haltbar und deshalb aufzuheben. Die fehlende Begründung habe zudem bewirkt, dass die Beschwerdegegnerin 1 das Gesuch gar nicht auf das Vorhandensein der erforderlichen ausserordentlichen Verhältnisse hin prüfen können. Die Ansetzung einer Notfrist sei nicht erforderlich gewesen, ein Anspruch auf eine entsprechende Rückweisung zur nachträglichen Begründung habe für die bereits damals anwaltlich vertretene Bauherrschaft mangels einer

gesetzlichen Grundlage nicht bestanden. Im Übrigen komme der von der Beschwerdegegnerin 1 herangezogene Hinweis auf Art. 154 Abs. 2 des kommunalen Baugesetzes (nachfolgend BG), wonach Bauarbeiten, die erhebliche Störungen Dritter mit sich bringen, zwischen dem 15. Dezember und Osterdienstag untersagt seien, nicht zum Zug, weil mit allenfalls störenden Bauarbeiten im Frühherbst hätte begonnen werden können.

#### **E. 4.3**

Die Beschwerdegegnerin 1 verwies in ihrer Vernehmung vom 16. Mai 2019 auf die frühere Fassung von Art. 91 Abs. 1 KRG und auf Art. 24 der Ausführungsverordnung zum BG. Demnach könnten bewilligte Baugesuche bezogen auf den Zeitpunkt des zulässigen Baubeginns zweimal jeweils um ein Jahr verlängert werden, weshalb sogar abgelaufene Baubewilligungen verlängert würden, wobei die Verlängerung dann kein ganzes Jahr betragen könne. Die gegenteilige Angabe in Ziff. 14 lit. c der Baubewilligung (Erlöschen der Baubewilligung, wenn mit dem Bau nicht innert eines Jahres nach Rechtskraft begonnen wird) und die Verlängerung bis zum 28. November 2019 könnten fragwürdig erscheinen, wenn man strikt auf die schriftliche Baubewilligung abstellen würde. Doch selbst dann wären die Einwendungen der Beschwerdeführerin verfrüht, da die verlängerte Baubewilligung bis zum 15. September 2019 gültig wäre und noch einmal um ein Jahr verlängert werden könnte. Zu beachten sei, dass die Pläne erst nach Eintritt der Rechtskraft der Baubewilligung versendet würden und dass die Baubewilligung Auflagen enthalte (z.B. Ziff. 7 und Ziff. 13), die den Baubeginn hinausschieben würden. Die effektive Vollstreckbarkeit der Baubewilligung sei frühestens am Osterdienstag 2018 eingetreten (Art. 154 Abs. 2 BG), weshalb die Baubewilligung zum Zeitpunkt des Verlängerungsgesuchs noch nicht erloschen gewesen sei. Im Übrigen müsse das Verlängerungsgesuch erst dann eine Begründung enthalten, wenn sich die rechtlichen Rahmenbedingungen wesentlich verändert hätten, was hier nicht der Fall sei.

#### **E. 4.4**

Die Beschwerdegegnerin 2 führte in ihrer Vernehmung vom 16. Mai 2019 aus, gemäss der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung setze der Fristbeginn eine «vorbehaltlose Baufrei-

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 123 heit» voraus. Eine solche habe zum Zeitpunkt ihrer Gesuchstellung noch nicht vorgelegen, weshalb die Frist ohne Weiteres eingehalten sei. Gemäss der erteilten Baubewilligung hätten, entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin, verschiedene Bedingungen und Auflagen erfüllt werden müssen, woran auch Ziff. 14 lit. b der Baubewilligung (zum Baubeginn) nichts ändere, zumal dieser die besonderen Bestimmungen von Ziff. 1-13 vorgehen würden. Die Frist habe frühestens mit Einreichung des Energienachweises begonnen, der bis dato nicht beigebracht worden sei, dessen Erstellung aber im konkreten Fall angesichts der Grösse des Bauobjekts eine gewisse Zeit erfordere. Wenn die Bauherrschaft dreizehn Monate nach Erteilung der Baubewilligung um eine Fristverlängerung nachgesucht habe, könne ihr nicht vorgeworfen werden, sie habe den Eintritt der Baufreiheit in rechtsmissbräuchlicher Weise hinausgezögert. Das Gesuch sei rechtzeitig gestellt worden, und die Baubewilligung sei zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung nicht verwirkt gewesen. Damit müsse nicht entschieden werden, ob die Praxis der Gemeinde, die eine Verlängerung auch nach Ablauf der einjährigen Frist zulassen solle, widerrechtlich sei oder nicht. Im Übrigen habe die

Gemeinde nicht, wie von der Beschwerdeführerin behauptet, von Amtes wegen eine Verlängerung bewilligt, und der Umstand, dass der Entscheid keine Begründung enthalte, sei gängige Praxis, zumal die Erfahrung gezeigt habe, dass die einjährige Baufrist in der Regel zu kurz sei, weshalb diese mit der Gesetzesänderung von Art. 91 KRG im Jahre 2018 auf zwei Jahre verlängert worden sei. Wäre die Beschwerdegegnerin 1 der Ansicht gewesen, dass das Gesuch eine konkrete Begründung aufweisen müsse, hätte sie es ihr mit einer Nachfrist zur Begründung zurückweisen müssen und nicht abweisen dürfen.

## **E. 5**

Wie bereits erwähnt, wurde Art. 91 KRG mit Gesetzesänderung vom 25. Oktober 2018 neu formuliert (Botschaft der Regierung an den Grossen Rat, Heft Nr. 5/2018-2019, S. 444). Zu dieser konkreten Gesetzesänderung enthält das KRG keine Übergangsbestimmung (vgl. Art. 108a und Art. 108b KRG). In analoger Anwendung von Art. 89 Abs. 2 KRG, wonach Baugesuche nach dem Recht beurteilt werden, das zur Zeit des Entscheids gilt, ist auf die Frage der Fristverlängerung Art. 91 KRG in der ursprünglichen Fassung (aArt. 91 KRG) anzuwenden. Dies gilt umso mehr, als nicht nur das Fristverlängerungsgesuch noch vor Inkrafttreten der neuen Version von Art. 91 KRG am 1. April 2019 gestellt, sondern auch der vorliegend angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 davor erlassen wurde. aArt. 91 KRG lautete folgendermassen:

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 124 «Abs. 1: Bauvorhaben dürfen begonnen werden, sobald die Baubewilligung schriftlich vorliegt. Vorbehalten bleiben anderslautende Anordnungen in einem Rechtsmittelverfahren. Abs. 2: Baubewilligungen und BAB-Bewilligungen erlösen, wenn mit den Bauarbeiten nicht innert Jahresfrist seit zulässigem Baubeginn begonnen worden ist. Bauvorhaben sind innert zwei Jahren nach Baubeginn zu vollenden. Die für die Bewilligung zuständige Behörde kann diese Fristen auf begründetes Gesuch hin angemessen verlängern. Abs. 3: Wird ein Bauvorhaben nicht vollendet, sind unvollendete Bauteile zu entfernen und der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen.»

### **E. 5.1**

Der für die Berechnung der einjährigen Baufrist massgebliche zulässige Baubeginn richtet sich gemäss aArt. 91 Abs. 1 KRG grundsätzlich nach dem Vorliegen der schriftlichen Baubewilligung. Gemäss der noch in Anwendung des aArt. 91 KRG ergangenen verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung setzt der Baubeginn indes (sowohl für die Berechnung der einjährigen Baufrist wie auch der zweijährigen Bauvollendungsfrist) voraus, dass die schriftlich vorliegende Baubewilligung auch sofort ausübbar, mithin vollstreckbar ist (PVG 2014 Nr. 25 E.3d, vgl. auch PVG 2016 Nr. 20 E.4a und 4b, bestätigt durch Urteil des Bundesgerichts 1C\_137/2017 vom 26. Juli 2017 E.1.6). Die Vollstreckbarkeit ist nicht gegeben, solange noch gewisse (rechtliche oder tatsächliche) Hindernisse im Wege stehen wie z.B. eine Kontingentierung oder Bedingungen und Auflagen, die den möglichen Baubeginn bis zu deren Eintreten bzw. deren Erfüllung hinausschieben, wobei deren Eintreten bzw. Erfüllung nicht rechtsmissbräuchlich hinausgezögert werden darf (PVG 2014 Nr. 25 E.3d mit Hinweisen). Unter dem Begriff der Vollstreckbarkeit ist somit die «vorbehaltlose Baufreiheit» nach Erhalt der Baubewilligung und Erfüllung der darin enthaltenen Zusatzbedingungen und Nebenaufgaben gemeint (PVG 2016 Nr. 50 E.4b, PVG 2014 Nr. 25 E.3d).

### **E. 5.2**

In casu wurde der Baubewilligungs- und Einspracheentscheid am 15. September 2017 mitgeteilt. Der Nachtrag vom 28. November 2017 betraf eine zusätzliche, irrtümlicherweise im ursprünglichen Baubewilligungs- und Einspracheentscheid nicht erwähnte (Erst-)Wohnung im Haus H. Anderslautende Anordnungen in einem Rechtsmittelverfahren lagen bezüglich des massgeblichen Bauprojekts nicht vor, sodass die einjährige Baufrist grundsätzlich am 16. September 2017 zu laufen begann (vgl. PVG 2016 Nr. 20 E.4a).

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 125

### **E. 5.2.1**

Zu beachten ist aber, dass sich einerseits mit Sicherheit Verzögerungen beim Baubeginn aufgrund der Auflagen in Ziff. 4, Ziff. 7 und Ziff. 13 des Baubewilligungs- und Einspracheentscheids vom 12. September 2017 ergaben. Gemäss Ziff. 4 bedurfte es der Abänderung und Einreichung angepasster Pläne bezüglich der Wohnflächen im Haus C, gemäss Ziff. 7 einer Anzeige an das kommunale Tiefbauamt mindestens drei Monate vor Baubeginn für die Umlegung und den Ausbau der Infrastrukturen der Gemeinde und gemäss Ziff. 13 der Einreichung eines Energienachweises an das Hochbauamt. Gerade die Bereitstellung der Erschliessungsinfrastruktur dürfte angesichts der Grösse des Bauvorhabens, entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin, zusätzlichen Organisations- und Koordinationsbedarf (etappenweise Ausführung) und eine Abstimmung mit den Bedürfnissen der Nachbarschaft und der Öffentlichkeit erfordern, so z.B. die Schaffung der rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen für die Durchführung allfälliger Leitungsverlegungen und -neuanlagen, die Notwendigkeit des zeitweisen Abstellens der Ver- und Entsorgung von Wasser- und Kanalisationsleitungen und die Gewährleistung der Zugänglichkeit zu den benachbarten Grundstücken, u.a. einer Hotelliegenschaft, während der Bauzeit inklusive Sicherung der Befahrbarkeit der Erschliessungsstrassen des Quartiers.

### **E. 5.2.2**

Andererseits konnten bzw. mussten auch die in Art. 154 Abs. 2 Satz 1 BG festgelegten saisonalen Baubeschränkungen (Winterbausperrung) zu Unterbrüchen in der (allfälligen bereits begonnen) Bautätigkeit bzw. zu weiteren Verzögerungen des Baubeginns führen. Demnach sind Bauarbeiten in der Zeit vom 15. Dezember bis am Osterdienstag untersagt, soweit eine Störung Dritter durch Lärm, Staub oder Gerüche usw. nicht ausgeschlossen ist. Art. 25 der Ausführungsverordnung zum BG definiert, dass keine derartige Störung vorliegt, wenn Arbeiten im Gebäudeinneren bei montierten Fenstern und Aussentüren ausgeführt werden. E contrario lässt sich ableiten, dass die Winterbausperrung bei allen Arbeiten im Aussenbereich zu gelten hat, jedenfalls ist nicht ersichtlich, welche Bauarbeiten im Aussenbereich keine Störungen (Lärm, Staub oder Gerüche) hervorrufen. Zwar handelt es sich bei Baufristen um Verwirkungsfristen, was jedoch nicht bedeutet, dass diese durch winterliche Bausperrfristen nicht gehemmt werden könnten (vgl. PVG 2016 Nr. 20 E.4a und 4c, Urteil des Bundesgerichts 1C\_137/2017 vom 26. Juli 2017 E.1.6). Das Verwaltungsgericht entschied im zitierten Entscheid, bestätigt durch das Bundesgericht, dass kommunale Sperrfristen zulässig

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 126 seien und bei der Berechnung der Bauvollendungsfrist nicht der Bauherrschaft angelastet werden dürften, insbesondere wenn sie nicht in die Risikosphäre derselben fielen (PVG 2016 Nr. 20 E.4.b/ bb, Urteil des

Bundesgerichts 1C\_137/2017 vom 26. Juli 2017 E.1.6). Damit stellte es klar, dass allfällige Bauhindernisse des kommunalen Rechts bei der Berechnung der zweijährigen Bauvollendungsfrist zu berücksichtigen sind (PVG 2016 Nr. 20 E.4c, PVG 2014 Nr. 25 E.3d). Dasselbe muss auch bei der gleich zu behandelnden (vgl. dazu PVG 2016 Nr. 20 E.4b) einjährigen Baufrist gelten.

### **E. 5.2.3**

Dies alles hat zur Folge, dass die Frist für den Baubeginn zwischen dem 15. Dezember 2017 und Osterdienstag 2018 (3. April 2018) sowie zwischen dem 15. Dezember 2018 und Osterdienstag 2019 (23. April 2019) gehemmt wurde. Selbst wenn also die einjährige Frist für den Baubeginn am 16. September 2017 zu laufen begonnen hätte, wäre sie schon unter Berücksichtigung der winterlichen Bausperrfristen (16. September 2017 + drei Monate bis 15. Dezember 2017 + acht Monate vom 3. April 2018 bis 15. Dezember 2018 + einen Monat nach dem 23. April 2019 = zwölf Monate) frühestens im Mai 2019 abgelaufen. Kommen dann zusätzliche Verzögerungen im Zusammenhang mit den im Baubewilligungs- und Einspracheentscheid vom 12. September 2017 gemachten Auflagen hinzu, ergibt sich in jedem Fall, dass das am 25. Oktober 2018 gestellte Verlängerungsgesuch der Beschwerdegegnerin 2 nicht verspätet eingereicht wurde. Unter diesen Umständen kann der Beschwerdegegnerin 2, entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin, auch kein rechtsmissbräuchliches Zuwarten vorgeworfen werden.

### **E. 5.3**

Gemäss aArt. 91 Abs. 2 Satz 3 KRG kann die für die Bewilligung zuständige Behörde die Baubeginn- und die Bauvollendungsfrist auf begründetes Gesuch hin angemessen verlängern. Die Beschwerdeführerin kritisiert, dass das entsprechende Fristverlängerungsgesuch der Beschwerdegegnerin 2 nicht begründet gewesen sei, weshalb die Gemeinde gar nicht habe prüfen können, ob die erforderlichen ausserordentlichen Verhältnisse vorgelegen hätten. Weiter rügt sie, dass auch der angefochtene Entscheid vom

#### **E. 5.3.1**

Weder aArt. 91 Abs. 2 KRG noch Art. 91 Abs. 2 KRG umschreiben die Voraussetzungen für eine Fristverlängerung. Dasselbe gilt für Art. 24 der kommunalen Ausführungsverordnung zum BG, der die zweimalige Möglichkeit einer jeweils einjährigen Verlängerung von bewilligten Baugesuchen vorsieht. Aufgrund der «Kann»-Formulierung ergibt sich, dass diese Bestimmungen kei-

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 127 nen Rechtsanspruch auf Verlängerung der Baubewilligung vermitteln; vielmehr liegt der entsprechende Entscheid im pflichtgemässen Ermessen der Behörde (VGU R 19 16 vom 15. April 2020 E.8, R 13 186 vom 4. Februar 2014 E.2a und R 07 01 vom 26. Juni 2007 E.4d). Diese hat dabei alle sachdienlichen Interessen zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen (VGU R 13 186 vom 4. Februar 2014 E.2a mit Hinweis auf Balthasar Heer, St. Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, Rz. 875 zu aArt. 88 Abs. 3 des St. Gallischen Baugesetzes [neu: Art. 148 Abs. 2], der eine dem Art. 91 Abs. 2 KRG entsprechende «Kann»-Vorschrift enthält). Eine Verlängerung ist nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung dann ausgeschlossen, wenn sich die massgebenden rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnisse seit dem Baubewilligungsentscheid wesentlich verändert haben (VGU R 19 16 vom 15. April 2020 E.8, R 13 186 vom 4. Februar 2014 E.2a, R 07 01 vom 26. Juni 2007 E.5). Die Kognition des Verwaltungsgerichtes (vgl. dazu Erwägung 4.1) beschränkt sich damit praktisch auf eine

Willkürprüfung, d.h. das Verwaltungsgericht kann nur dann eingreifen, wenn sich der angefochtene Entscheid als sachlich unvertretbar erweist oder gegen allgemeine Rechts- und Verfassungsgrundsätze verstösst (VGU R 07 01 vom 27. Juni 2007 E.4).

### **E. 5.3.2**

Zutreffend ist vorliegend, dass die Beschwerdegegnerin 2 das Verlängerungsgesuch vom 25. Oktober 2018 nicht begründete und dass auch der angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 keine begründenden Ausführungen zur Verlängerung der Baubeginnsfrist enthält. Zwar gilt gemäss Art. 22 VRG grundsätzlich die Begründungspflicht für behördliche Entscheide. Vorliegend ist allerdings, in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Beschwerdegegnerin 1, nicht ersichtlich, dass sich die massgeblichen tatsächlichen Verhältnisse und/oder die baurechtlichen Bestimmungen in der Zeitspanne zwischen dem 12. September 2017, als der Baubewilligungs- und Einspracheentscheid erlassen wurde, und dem 25. Oktober 2018, als das Verlängerungsgesuch eingereicht wurde, wesentlich verändert hätten. Das Gericht ist deshalb der Ansicht, dass die Beschwerdegegnerin 1 nicht in Willkür verfiel, wenn sie das Verlängerungsgesuch, mit allen notwendigen Angaben inkl. Sachverhalt unter Bezugnahme auf das ursprüngliche Baugesuch sowie mit Auflagen und Bedingungen, jedoch ohne nähere Begründung zur konkreten Fristverlängerung bewilligte. Dies gilt umso mehr, als die ursprüngliche Frist für den Baubeginn, wie dargelegt (vgl. Erwägung 5.2.3), unter Berücksichtigung der Wintersperrfristen frühestens im Mai 2019 endete bzw. unter

5/14 Raumordnung und Umweltschutz PVG 2021 128 Berücksichtigung der zu erfüllenden Bedingungen und Auflagen gar etwas später, mithin im Sommer 2019, geendet haben dürfte, und die gewährte Fristverlängerung bis zum 28. November 2019 den zulässigen Baubeginn somit effektiv nur um wenige Monate hinausschob. Der von der Beschwerdeführerin angeführte BGE 117 Ia 414 betrifft Ausnahmegewilligungen gemäss dem damaligen Art. 9 KRG (heute Art. 82 KRG; Gewährung von Ausnahmen von einzelnen Bau- und Zonenvorschriften bei Vorliegen einer unverhältnismässigen Härte, wenn keine überwiegenden öffentlichen und privaten Interessen entgegenstehen) und ist hier somit nicht einschlägig. Darüber hinaus ist auch bekannt, dass die einjährige Frist für den Baubeginn kurz bemessen war, weshalb sie anlässlich der Gesetzesrevision vom 25. Oktober 2018 auf zwei Jahre ausgedehnt wurde (Grossratsprotokoll Oktober 2018, 2/2018/2019, S. 463). Anders zu entscheiden, mithin den angefochtenen Entscheid aufzuheben und zur näheren Begründung zurückzuweisen, würde unter diesen Umständen einen formalistischen Leerlauf und eine sachlich nicht gerechtfertigte Strenge, mithin einen überspitzten Formalismus bedeuten (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 1C\_267/2007/1C\_269/2007 vom 28. Februar 2008 E.10.1).

### **E. 5.4**

Zusammenfassend kommt das Gericht zum Schluss, dass der angefochtene Entscheid vom 6. November 2018 zu schützen und die Beschwerde abzuweisen ist. R 19 27 Urteil vom 25. August 2020

### **E. 6**

November 2018 nicht begründet sei.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.