

LU_GERICHTE 7H 19 305 vom 9. April 2020

LU Gerichte, 2020-04-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_7H_19_305

FR: LU_GERICHTE 7H 19 305 du 9 avril 2020

IT: LU_GERICHTE 7H 19 305 del 9 aprile 2020

Regeste

Ist eine bewilligte Überbauung im Rohbau bereits realisiert, allerdings wegen eines länger andauernden Unterbruchs der Bauarbeiten nicht vollendet, kann die Baupolizeibehörde verfügungsweise die Vollendung der Bauarbeiten innerhalb einer festgesetzten Frist verlangen. | § 201 Abs. 1 lit. b PBG. | Bau- und Planungsrecht

Erwägungen

E. 3

In materieller Hinsicht macht die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz könne ihr Vorgehen nicht auf eine Rechtsgrundlage stützen. Die Vorinstanz ihrerseits beruft sich auf § 201 Abs. 1 lit. b des Planungs- und Baugesetzes (PBG; SRL Nr. 735). Zu prüfen ist daher, ob sich die Vorinstanz mit Bezug auf die verfügte Anordnung zur Fertigstellung der Gebäude (...) innerhalb eines Jahres, spätestens aber bis 31. März 2021, auf diese Rechtsgrundlage abzustützen vermag.

E. 3.1

Auszugehen ist von der Feststellung, dass der Gemeinderat für die Realisierung der streitbezogenen drei Mehrfamilienhäuser (...) Baubewilligungen erteilt und für die Realisierung dieser Gebäude die Baufreigabe am 26. Mai 2016 ausgesprochen hat. Die Baufreigabe betrifft ausschliesslich die Häuser Nrn. 6, 7 und 15, wie der Überschrift des Schreibens vom 26. Mai 2016 entnommen werden kann (...). Dass eine Baufreigabe für eine weitere Etappe oder für die Erstellung zusätzlicher Häuser entsprechend der rechtskräftigen Baubaubewilligung vom 3. Februar 2016 erteilt worden wäre, kann den Akten nicht entnommen werden und wird auch nicht geltend gemacht. Unbestritten ist sodann, dass die drei Gebäude im Rohbau realisiert, indessen nicht fertig gebaut worden sind. Mit den Baubewilligungen bzw. den bewilligten Ergänzungen (Projektänderungen) dazu ist behördlicherseits festgestellt worden, dass dem baulichen Vorhaben keine Hindernisse aus dem anwendbaren Planungs-, Bau- und Umweltrecht entgegenstehen. In diesem Sinn haben diese Bewilligungen – was ihren materiellen Gehalt betrifft – lediglich feststellende, nicht gestaltende Funktion. Eine Baubewilligung hält fest, welche gesetzlichen Vorschriften vom konkreten Vorhaben einzuhalten sind. Sie wird erteilt, wenn die Voraussetzungen, die das PBG für das konkrete Bauvorhaben vorsieht, erfüllt sind. Diesfalls hat der Bauwillige einen Rechtsanspruch auf Erlass einer Baubewilligung (Ruch, in: Praxiskomm. zum Bundesgesetz über die Raumplanung [RPG; SR 700], Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen [Hrsg.], Art. 22 RPG N 7 m.H.). In diesem Sinn ist die Baubewilligung eine raumordnungsrechtliche Bewilligung, die im Kern als eine Polizeibewilligung zu verstehen ist (vgl. dazu grundlegend: Ruch, a.a.O., Art. 22 RPG N 9 ff., insbes. N 10 am Schuss). Diese Überlegungen erhellen, dass aus dem Gehalt der Baubewilligung als eine raumordnungsbezogene Polizeibewilligung keine direkte

Verpflichtung abgeleitet werden kann, wonach das bewilligte Bauvorhaben zu realisieren ist.

E. 3.2

Weder aus dem Entscheid betreffend die Genehmigung des Gestaltungsplans der ehemaligen Stammparzelle (...), noch aus der Baubewilligung und den Änderungen dazu für die Überbauung der vom Grundstück Nr. Z abparzellierten Grundstücke kann (direkt) etwas abgeleitet werden, was auf eine Verpflichtung zur Bauvollendung zielt. Mit anderen Worten: Aus dem Gestaltungsplan und den nachfolgenden Baubewilligungen lässt sich keine positive Baupflicht (im Sinn eines Bauzwangs) ableiten (vgl. zum aargauischen Recht: BGer-Urteil 1C_41/2010 vom 11.6.2010 E. 2.5.3). Damit stellt sich die Frage, ob die Rechtsordnung eine gesetzliche Grundlage für eine derartige Vorgehensweise kennt. Denn die Verwaltung – vorbehalten hier nicht interessierende Voraussetzungen für die Anwendung der polizeilichen Generalklausel – darf nur tätig werden, soweit ihr das Gesetz eine Rechtsgrundlage hierfür bereithält. So wird vermieden, dass Behörden mit ihrem hoheitlichen Handeln – u.a. explizit mit Verfügungen – in die Rechtssphäre eingreifen, obwohl keine oder nur lückenhafte Rechtsnormen ihnen die Befugnis dazu einräumen. Derlei verletzt das in Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) verankerte Legalitätsprinzip, wonach alles staatliche Handeln nur auf der Grundlage und in den Schranken des Rechts zu erfolgen hat (BGE 141 II 169 E. 3.1: vgl. ferner: Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, N 325 ff.; Karlen, Schweizerisches Verwaltungsrecht, Zürich 2018, S. 43 ff.).

E. 3.3

Im vorliegenden Fall ist dem Umstand besondere Beachtung zu schenken, dass auf den streitbezogenen Grundstücken drei Mehrfamilienhäuser im Rohbau stehen und mithin nicht vollendet sind. Werden die Gebäude, aus welchen Gründen auch immer, nicht zu Ende gebaut und ist dieser Sachverhalt erstellt, stellen derartige unvollendete Bauwerke mit Blick auf baupolizeiliche und raumordnungsrelevante Belange in dieser Weise nicht bewilligte Abweichungen der Baubewilligung bzw. der ergänzenden Abänderungsbewilligungen dar und sind demzufolge als formell baurechtswidrige Bauten zu qualifizieren. Denn solche Rohbauten sind – so wie sie sich präsentieren – nicht bewilligt worden (zur formellen Rechtswidrigkeit unvollendeter Bauten: Ruoss Fierz, Massnahmen gegen illegales Bauen, Zürich 1999, S. 31 m.H. auf Mäder, Das Baubewilligungsverfahren, Zürich 1999, N 411 Anm. 30). Da die Beschwerdeführerin mit der Überbauung der drei Parzellen begonnen hat, machte sie von der ihr erteilten Baubewilligung im Sinn einer Polizeibewilligung bzw. der Baufreigabe für die 1. Bauetappe Gebrauch. Zu prüfen ist daher, ob und unter welchen Voraussetzungen der Gemeinderat in seiner Funktion als Baupolizeibehörde gegen nicht vollendete Bauwerke einschreiten kann.

E. 3.4.1

Wie in E. 3.2 bereits ausgeführt, bedarf jegliches Handeln von Entscheidungsträgern einer Rechtsgrundlage. Dies betrifft auch das Tätigwerden einer Baupolizeibehörde, die bei Bedarf für die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands zu sorgen hat (vgl. dazu: Berner, Luzerner, Planungs- und Baurecht, Bern 2011, N 1056 ff.). Die Baupolizeibehörde hat insbesondere auch dann für die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands zu sorgen, wenn – wie im vorliegenden Fall – begonnene Bauten unvollendet geblieben sind. Was Bauten und Anlagen anbelangt, die unvollendet geblieben sind, ist primär auf § 201

Abs. 1 lit. b PBG hinzuweisen. Danach erlischt die Baubewilligung, wenn die Bauarbeiten unterbrochen wurden und innerhalb einer von der Gemeinde festzusetzenden Frist nicht vollendet werden.

E. 3.4.2

Der Inhalt von § 201 Abs. 1 lit. b PBG ist mittels Auslegung zu ermitteln. Massgebend ist dabei der klare Wortlaut der Bestimmung, sofern dieser den wirklichen Sinn der Regelung wiedergibt. Abweichungen von einem klaren Wortlaut sind aber zulässig oder sogar geboten, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass dieser nicht dem wahren Sinn der Bestimmung entspricht. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Sinn und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben (systematische, teleologische, historische und rechtsvergleichende Auslegung; zum Ganzen: vgl. BGE 138 III 497 E. 3.4, 130 III 76 E. 4). Nach dem klaren Wortlaut der zitierten Bestimmung setzt das Erlöschen der Baubewilligung sowohl das Unterbrechen der Bauarbeiten als auch die Fristansetzung zur Vollendung der Bauarbeiten voraus. Dies ergibt sich aus der Formulierung in § 201 Abs. 1 lit. b PBG, wonach beide Voraussetzungen für ein Erlöschen der Baubewilligung kumulativ erfüllt sein müssen, wie sich aus der Formulierung "und" in § 201 Abs. 1 lit. b PBG klar ergibt. Dies bedeutet, dass eine Baubewilligung mit Bezug auf § 201 Abs. 1 lit. b PBG nur unter der Voraussetzung erlischt, dass die Bauarbeiten unterbrochen wurden und (wie erwähnt kumulativ) dass die Behörde zudem für die Vollendung der Bauarbeiten Frist angesetzt hat. Das Erlöschen der Baubewilligung tritt folglich erst ein, wenn die (rechtskräftig) angesetzte Frist abgelaufen ist, ohne dass die abgebrochenen Bauarbeiten zuvor wieder aufgenommen und vollendet worden sind. Gemäss der Rechtsprechung des ehemaligen Verwaltungsgerichts (heute Kantonsgericht) kann die Gemeinde gestützt auf diese gesetzliche Grundlage bei längerem Bauunterbruch die Beendigung der Bauarbeiten innert nützlicher Frist anordnen. Mit dieser Vorschrift soll einerseits die Nachbarschaft, andererseits aber auch die Öffentlichkeit vor dem Anblick einer Bauruine bewahrt und vor übermässig lange andauernden potentiellen Gefahrenherden wie Baustellen geschützt werden (Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern V 09 189 vom 26.1.2010 E. 4a). Darüber hinaus verwies das Verwaltungsgericht auch auf die Pflicht der Gemeinde, die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu wahren sowie auf die Aufgabe, Personen und Sachen vor möglichen Schäden zu schützen. Entsprechend hat sie Vorkehrungen zu treffen, dass Gefahren wie mangelhaft oder überhaupt nicht gesicherte Baugruben und Baustellen, unsichere und vorschriftswidrige Baugerüste sowie möglicherweise gefährliche Bauten eliminiert werden (vgl. § 145 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; SRL Nr. 40]; Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern V 09 189 vom 26.1.2010 E. 4b).

E. 3.5.1

Im vorliegenden Fall ist von der glaubhaft dargestellten Feststellung der Vorinstanz auszugehen, dass die Bauarbeiten auf dem streitbezogenen Gelände seit längerer Zeit ruhen. Die Vorinstanz spricht von einer Dauer von über zwei Jahren. Dies betrifft insbesondere die Bauarbeiten auf den interessierenden Grundstücken (...). Diese vorinstanzliche Sachdarstellung in der Vernehmlassung blieb seitens der Beschwerdeführerin unwidersprochen. Das Gericht verkennt nicht, dass aufgrund der verfügbaren Einstellung der Bauarbeiten vom 28. November 2018 bis zur Aufhebung des Baustopps mit Entscheid vom 2. April 2019 nicht mehr an diesen Bauten weitergearbeitet werden durfte. Dennoch fällt auf, dass der Geometer bereits am 20. Oktober 2017 die Höhenkoten der drei

Flachdachbauten (...) festgestellt hat und seither keine wesentlichen Baufortschritte erzielt wurden. Sodann kann aus dem Erlass des Baustopps vom 28. November 2018 nicht geschlossen werden, dass auf der Baustelle noch gearbeitet worden wäre, sondern es waren die festgestellten Abweichungen von den Bauplänen, welche Anlass dazu gegeben haben. Dass vor dem 28. November 2018 an den Häusern noch gearbeitet worden wäre, vermag auch die Beschwerdeführerin nicht zu belegen. Soweit sie ausdrücklich oder dem Sinn nach den Unterbruch der Bauarbeiten im Sinn von § 201 Abs. 1 lit. b PBG in Abrede stellt, kann ihr nicht gefolgt werden. Ihre Darstellung kontrastiert mit den tatsächlichen Verhältnissen vor Ort, die sich mit hinreichender Klarheit aus den Akten ergeben. Ob auf dem Gestaltungsplangelände zuweilen Arbeiten von untergeordneter Bedeutung getätigt werden, kann dahingestellt bleiben; denn selbst solche wären nicht geeignet, am "Unterbruch" von Bauarbeiten im Sinn von § 201 Abs. 1 lit. b PBG Zweifel aufkommen zu lassen. Dies gilt insbesondere auch für den Hinweis der Beschwerdeführerin, dass die Fenster eingebaut worden seien. Wann diese Tätigkeiten ausgeführt worden sind, belegt sie indessen nicht. Aber unabhängig davon vermag der blosse Einbau von Fenstern nicht den Beleg dafür zu erbringen, dass unterbrochene Bauarbeiten auf Dauer wieder aufgenommen worden wären.

E. 3.5.2

Als erstellt gelten kann ebenso die Feststellung, dass die drei Mehrfamilienhäuser auf den erwähnten Grundstücken erst im Rohbau stehen. Dies ergibt sich insbesondere aus den fotografischen Aufnahmen. Daraus ist zu schliessen, dass noch wesentliche Bauarbeiten zur vollständigen Umsetzung der Baubewilligungen erforderlich sind. Diese drei Mehrfamilienhäuser können daher nicht als nahezu fertiggestellt gelten.

E. 3.5.3

Vor diesem Hintergrund ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz mit Blick auf § 201 Abs. 1 lit. b PBG von "unterbrochenen" Bauarbeiten ausgeht. Nach Lage der Akten und den getätigten Abklärungen vor Erlass der angefochtenen Verfügung kann ihr auch nicht der Vorwurf gemacht werden, den Sachverhalt unvollständig ermittelt zu haben. An diesem Ergebnis vermögen auch die übrigen Einwände der Beschwerdeführerin, soweit nicht bereits durch die vorangegangenen Erwägungen entkräftet, nichts zu ändern. So kann der Vorinstanz nicht angelastet werden, dass auf den hier interessierenden Parzellen seit längerem nicht weitergearbeitet wird. Wenn die Beschwerdeführerin ihr vorwirft, das 3. Projektänderungsgesuch nicht zu bearbeiten bzw. sistiert zu haben, so verkennt sie, dass dieses Gesuch Anpassungen beim Gebäude Nr. 10 und beim Gebäude Nr. 12 betrifft. Es geht dabei mithin um die 2. Bauetappe, die nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist. Mit der 2. und 3. Bauetappe durfte die Beschwerdeführerin noch gar nicht beginnen, da hierfür keine Baufreigabe (namentlich entsprechend Ziff. 24 der Baubewilligung) erging. Im Übrigen ist nach Lage der Akten nicht erstellt, dass die Beschwerdeführerin um Freigabe der 2. Bauetappe ersucht hätte. Die blosse Einreichung eines Projektänderungsgesuchs für eine weitere Etappe genügt dafür nicht. Vielmehr ist allein die Fortsetzung der Bauarbeiten der 1. Bauetappe auf den interessierenden Parzellen Gegenstand von Ziffn. 1 und 2 der angefochtenen Verfügung (...). Sodann vermag die Beschwerdeführerin nicht überzeugend aufzuzeigen, dass das 3. Projektänderungsgesuch betreffend die Häuser Nrn. 10 und 12, mithin der 2. Bauetappe, massgeblichen Einfluss auf die Arbeiten zum Abschluss der 1. Bauetappe hätte. Es geht bei der 1. Bauetappe um die Vervollständigung der drei Rohbauten. Dass die Fertigstellung der Häuser Nrn. 6, 7 und 15 zwingend von einer Bewilligung des 3. Projektänderungsgesuchs (Anpassung der Höhen

der beiden Häuser Nrn. 10 und 12) abhängig wäre, ist daher weder ersichtlich noch substantiiert aufgezeigt. Dies kann auch nicht durch die beantragten Beweismittel nachgeholt werden. Abgesehen davon werden die Häuser Nrn. 10 und 12 über die Einstellhalle C erschlossen, währenddem die Erschliessung der streitbetroffenen Parzellen über die Einstellhalle D erfolgt. Folglich kann die Tatsache, dass seit längerer Zeit an den Häusern Nrn. 6, 7 und 15 nicht weitergearbeitet wird und die Rohbauten nicht fertiggestellt sind, nicht mit dem Hinweis auf das sistierte 3. Projektänderungsgesuch erklärt oder gerechtfertigt werden. Dies gilt auch für die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Hüllkurvenproblematik im Zusammenhang mit einem Ersatzneubau einer Schweinescheune auf dem Grundstück Nr. Q. Diese Hüllkurve beeinträchtigte die erste Bauetappe nicht, ansonsten eine Baufreigabe nicht hätte erteilt werden dürfen. Sodann vermag die Beschwerdeführerin nicht nachvollziehbar darzulegen, inwiefern diese Hüllkurve aktuell einen Einfluss auf die Fertigstellung der drei Rohbauten haben könnte. Abgesehen davon hat der angefochtene Entscheid keine verbindlichen Anordnungen im Zusammenhang mit der Hüllkurve getroffen, weshalb es diesbezüglich an einem Anfechtungsgegenstand mangelt. Es kann daher auf weitere Abklärungen im Zusammenhang mit der vorgebrachten Hüllkurve verzichtet werden. Allein mit der Erfüllung der ersten Voraussetzung von § 201 Abs. 1 lit. b PBG ist die Baubewilligung für die drei im Rohbau stehenden Mehrfamilienhäuser (...) samt den Abänderungsbewilligungen noch nicht erloschen. Davon ging auch die Vorinstanz aus. In Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung hat sie den Unterbruch der Bauarbeiten nur (aber immerhin) zum Anlass genommen, im Hinblick auf die Vollendung der Bauarbeiten eine Frist anzusetzen.

E. 3.6.1

In Ziff. 1 des Rechtsspruchs der angefochtenen Verfügung vom 27. November 2019 hat die Vorinstanz die Beschwerdeführerin (...) aufgefordert, das Bauvorhaben der Etappe 1, beinhaltend die Häuser Nrn. 6, 7 und 15, auf den erwähnten Grundstücken innerhalb eines Jahres, spätestens jedoch bis 31. März 2021, zu vollenden.

E. 3.6.2

Fraglich ist, ob die Vorinstanz mit Ziff. 1 des Rechtsspruchs verpflichten wollte ("aufgefordert"), im Sinn eines Bauzwangs bzw. einer positiven Baupflicht die drei Rohbauten "zu Ende zu führen" (vgl. vorne E. 3.2). Zudem fällt auf, dass die Folge eines Verstosses gegen die Aufforderung nicht in Ziff. 1 genannt wird, sondern diese – zusammen mit weiteren möglichen und angedrohten Rechtsfolgen – in Ziff. 2 erwähnt wird. Aber für einen solchen Bauzwang im Sinn einer behördlichen Befugnis, die Fertigstellung von Baumassnahmen befehlen zu können, kennt das kantonale Recht keine Grundlage. Folge der Fristversäumnis gemäss § 201 Abs. 1 lit. b PBG ist einzig das Erlöschen der Baubewilligung, für den Fall, dass innert der angesetzten Frist die Bauarbeiten nicht vollendet werden. Eine eigentliche Baupflicht ist in dieser Bestimmung nicht enthalten; vielmehr ist der Inhaberin einer Baubewilligung die Möglichkeit einzuräumen, innerhalb einer bestimmten Frist die unterbrochenen Bauarbeiten zu vollenden. Nutzt sie diese Frist nicht und vollendet sie die unterbrochenen Bauarbeiten nicht, erlöscht die Baubewilligung.

E. 3.6.3

Gegen einen solchen Bauzwang spricht jedoch, dass der angefochtene Entscheid mit "Fristansetzung zur Fertigstellung von Bauten" überschrieben ist. Dies und der Umstand, dass sich die Vorinstanz ausdrücklich auf § 201 Abs. 1 lit. b PBG berief, lassen den Schluss

zu, dass sie einzig im Sinn dieser Bestimmung eine entsprechende Frist (von einem Jahr, bis spätestens 31.3.2021) zur Vollendung der unterbrochenen Bauarbeiten festsetzen wollte. Diese Ansicht untermauert die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung. Davon ging im Ergebnis auch die Beschwerdeführerin aus, welche die Anwendung dieser Bestimmung aus anderen Gründen ablehnt.

E. 3.7

In Anbetracht der vorangegangenen Erwägungen ist festzuhalten, dass die Voraussetzungen für ein Vorgehen nach § 201 Abs. 1 lit. b PBG erfüllt sind. Deshalb ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin (...) eine Frist gesetzt hat, innert welcher sie die bewilligten Gebäude zu vollenden haben, um so der im Gesetz verankerten Rechtsfolge, namentlich dem Erlöschen der Baubewilligung, zu entgehen. Einzig eine redaktionelle Anpassung und eine Zusammenführung der Ziffn. 1 und 2 des Rechtsspruchs des angefochtenen Entscheids ist erforderlich (vgl. E. 4 hernach). Diese redaktionelle Anpassung ändert aber nichts daran, dass diese Anordnungen nach § 201 Abs. 1 lit. b PBG weiterhin (...) gelten, die kein Rechtsmittel ergriffen und damit das Vorgehen der Vorinstanz akzeptiert hat.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin beanstandet sodann Ziff. 2 des Rechtsspruchs des Entscheids des Gemeinderats vom 27. November 2019. Dabei handelt es sich um eine angedrohte Sanktion, für den Fall, dass die Verfügungsadressaten der Aufforderung zur Vollendung der im Rohbau stehenden drei Mehrfamilienhäuser (...) nicht innert der dafür angesetzten Frist nachkommen sollten. Diesfalls werde die Baubewilligungsbehörde in einem Feststellungsentscheid die "Gesamtbewilligung" vom 3. Februar 2016, einschliesslich die Baubewilligung Nr. 2014-141_03 vom 2. April 2019 für die Projektänderung 1 und die Baubewilligung Nr. 2019-141_04 vom 3. September 2019 für die Projektänderung 2 als erloschen erklären, einen Baustopp erlassen und die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands (Ersatzvornahme) verfügen. Bevor auf den Gehalt von Ziff. 2 des Rechtsspruchs der angefochtenen Verfügung vom 27. November 2019 in materieller Hinsicht einzugehen ist, fragt sich in verfahrensrechtlicher Hinsicht, ob die wiedergegebene Ziff. 2 des Rechtsspruchs überhaupt als Verfügung im Rechtssinn gilt und damit als ein Anfechtungsobjekt der Beschwerde zu qualifizieren ist.

E. 4.2

Die Verfügung ist Dreh- und Angelpunkt des Verwaltungsverfahrens- und des Verwaltungsprozessrechts (vgl. dazu statt vieler: Müller, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Komm. zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, N 2 ff. zu Art. 5).

E. 4.2.1

Nach Lehre und Praxis ist sie ein individueller, an einen einzelnen Adressaten gerichteter Hoheitsakt, durch den eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird (LGVE 2000 II Nr. 2 E. 2 m.H.). Die Verfügung konkretisiert die Regelungen des Gesetzgebers in einem besonderen Einzelfall und verwirklicht damit dessen Zielsetzungen. Erstes Merkmal einer Verfügung ist ihre hoheitliche Natur. Dies bedeutet vorab, dass die Verfügung von einer mit hoheitlichen Befugnissen ausgestatteten Stelle auszugehen hat. Im Normalfall ist dies eine Verwaltungsbehörde, welche die Rechtsordnung mit der

entsprechenden Verfügungskompetenz ausstattet. Dies kann auch der Gemeinderat sein.

E. 4.2.2

Eine direkte, ohne Weiteres vollstreckbare Anordnung ist Ziff. 2 des Rechtsspruchs nicht zu entnehmen, denn die angedrohte Sanktionsfolge wird an die Nebenbestimmung geknüpft, dass die Folgen nur (aber immerhin) eintreten sollen, für den Fall, dass die Beschwerdeführerin, die Bauunternehmerin ist, der Aufforderung zur Bauvollendung gemäss Ziff. 1 des Rechtsspruchs des angefochtenen Entscheids nicht nachkommen sollte. Bei dieser Nebenbestimmung handelt es sich um eine Bedingung. Eine solche liegt vor, wenn die Rechtswirkung von einem künftigen ungewissen Ereignis abhängt (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 913). Dass die Anordnung mit dieser Bedingung verknüpft ist, ändert an der Rechtsnatur der Anordnung, wonach von einer Verfügung im Rechtssinn auszugehen ist, nichts. Fest steht also, dass Ziff. 2 Verfügungsqualität hat, wenngleich die Sanktion lediglich unter der Bedingung Wirkung entfaltet, dass die Beschwerdeführerin ihrer Aufforderung zur Bauvollendung nicht fristgemäss nachkommen sollte. Auch wenn der Vollzug der eingetretenen Bedingung mit einem separaten Entscheid angeordnet werden soll, gegen welchen die Beschwerdeführerin ein Rechtsmittel ergreifen kann, ist hier von einer Verfügungsqualität von Ziff. 2 des Rechtsspruchs auszugehen. Denn die Vorinstanz hat bereits angekündigt, was sie im Fall des Eintritts der Bedingung tun wird und damit namentlich ihr Entschlussermessen eingeschränkt. Zu prüfen bleibt, ob Ziff. 2 des Rechtsspruchs der angefochtenen Verfügung in materieller Hinsicht Bestand hat.

E. 4.3.1

Wie bereits erwähnt, ist die gesetzliche Folge der Fristversäumnis gemäss § 201 Abs. 1 lit. b PBG einzig das Erlöschen der Baubewilligung, und zwar für den Fall, dass innert der angesetzten Frist die Bauarbeiten nicht vollendet werden. In Ziff. 2 werden der Beschwerdeführerin und der Grundeigentümerin weitere Sanktionen angedroht, auch wenn diese in einem separat zu erlassenden Entscheid getroffen werden sollen. Die Vorinstanz geht aber zu weit, wenn sie bereits jetzt und in Unkenntnis des Baufortschritts im Zeitpunkt des Ablaufs der angesetzten Frist (spätestens 31.3.2021) einen Baustopp und gemäss E. 3 die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands (Ersatzvornahme) ankündigt. Für beide Massnahmen werden die Umstände des Einzelfalls zu beachten sein. Sind bei Ablauf der Frist nur wenige Arbeiten notwendig und stehen die Rohbauten kurz vor ihrer Fertigstellung, wären die noch zutreffenden Massnahmen unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes und Durchführung einer Interessenabwägung zu prüfen und festzulegen. Darüber kann im jetzigen Zeitpunkt nicht gleichsam vorsorglich entschieden werden. Demgegenüber ist die gesetzliche Rechtsfolge nach § 201 Abs. 1 lit. b PBG klar. Wenn, wie hier, die Bauarbeiten unterbrochen wurden und innerhalb einer von der Gemeinde festzusetzenden Frist nicht vollendet werden, so erlischt die Baubewilligung. Diese Rechtsfolge ist mit der anzusetzenden Frist zwingend zu verbinden, weshalb sie in Ziff. 1 des Rechtsspruchs einzubauen ist. In diesem Sinn sind die beiden Ziffn. 1 und 2 des Rechtsspruchs des angefochtenen Entscheids zusammenzuführen und auf die Anwendung der bestehenden Rechtsgrundlage von § 201 Abs. 1 lit. b PBG zu beschränken. Für die Androhung weiterer Sanktionen besteht im jetzigen Zeitpunkt kein Raum, auch wenn ihr Eintritt von einer Bedingung abhängig und in einem weiteren Entscheid zu erlassen ist. Über die Notwendigkeit weiterer Massnahmen kann erst nach dem Erlöschen der Baubewilligung der ersten Bauetappe befunden werden.

E. 4.3.2

Da die Vorinstanz berechtigt war, der Beschwerdeführerin gemäss § 201 Abs. 1 lit. b PBG eine Frist zur Vollendung der Bauarbeiten an den Gebäuden Nrn. 6, 7 und 15 (...) zu setzen, ist das Ende dieser Frist aufgrund des Zeitablaufs infolge des Gerichtsverfahrens neu zu bestimmen. Die Baubewilligungsbehörde verfügt hinsichtlich der Dauer der Frist über ein erhebliches Ermessen (im Ergebnis analog: Ruoss Fierz, Massnahmen gegen illegales Bauen, Zürich 1999, S. 32, Fn 67). Anhaltspunkte dafür, dass die angesetzte Frist von einem Jahr im damaligen Zeitpunkt als zu kurz bemessen wäre, sind nicht ersichtlich. Dennoch gilt es, die aktuellen Geschehnisse, insbesondere die Einschränkungen bei den Tätigkeiten auf einer Baustelle, zu berücksichtigen. Deren Ende ist noch nicht absehbar. Deshalb ist diese Frist zu verlängern und neu auf den 31. Dezember 2021 festzusetzen.

E. 4.3.3

Demnach sind Ziffn. 1 und 2 zu verbinden und wie folgt abzuändern: Die Baubewilligung vom 3. Februar 2016 sowie die ergänzende Baubewilligung vom 2. April 2019 für die Projektänderung 1 und die Baubewilligung vom 3. September 2019 für die Projektänderung 2 betreffend das Bauvorhaben der Etappe 1, beinhaltend die Gebäude Nrn. 6, 7 und 15 (...) erlöschen im Sinn von § 201 Abs. 1 lit. b PBG, sofern die unterbrochenen Bauarbeiten (inkl. Bauabnahme durch das Regionale Bauamt) auf diesen Parzellen nicht bis spätestens 31. Dezember 2021 zu Ende geführt sind.

E. 5

Die Beschwerdeführerin stellt sich schliesslich gegen Ziff. 3 des Rechtsspruchs der angefochtenen Verfügung. Danach wird die Baubewilligung Nr. 2014-141 vom 3. Februar 2016 mit einer weiteren Bedingung ergänzt. Danach soll die Baufreigabe für die Etappe 2 und/oder die Etappe 3 erst erteilt werden, wenn die Bauherrschaft (A GmbH) und die Grundeigentümerin (A GmbH) einen Finanzierungsbeleg vorlegen und nachweisen, dass ein externer Bautreuhänder den zweckgebundenen Geldfluss in die mit Entscheid vom 3. Februar 2016 bewilligten Objekte überwacht.

E. 5.1.1

Auszugehen ist von der Feststellung, dass die in Ziff. 3 des Rechtsspruchs erwähnte Bewilligung (...) vom 3. Februar 2016 in formelle Rechtskraft erwachsen ist, denn diese blieb unangefochten (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1091 und 1092). Damit wird ein Entscheid grundsätzlich unabänderlich. Insofern schafft ein Entscheid Verbindlichkeit für den Adressaten und für die Verwaltung. Ein Rückkommen steht darum, jedenfalls nach Eintritt der formellen Rechtskraft, nicht im freien Belieben der Behörde (vgl. Wirthlin, Luzerner Verwaltungsrechtspflege, Bern 2011, N 12.2). Eine Verfügung bleibt mithin gültig, bis sie durch spätere Verfügung widerrufen wird. Sie ist rechtsbeständig, wenn und weil sie durch spätere Verfügung nicht voraussetzungslos wieder aufgehoben oder geändert werden darf. Die Bestandeskraft einer formell rechtskräftigen Verfügung äussert sich in den geschriebenen und ungeschriebenen Regeln über die Voraussetzungen, unter denen diese aufhebbar ist (Gygi, Zur Rechtsbeständigkeit von Verfügungen, in: ZBl 1982 S. 149 ff., S. 153). Auf den vorliegenden Fall bezogen bedeutet dies, dass der in Rechtskraft erwachsene Entscheid Bestand hat, was einer Modifikation – dem Grundsatz nach – entgegensteht.

E. 5.1.2

Heranzuziehen ist sodann § 116 Abs. 1 VRG, denn diese Bestimmung räumt der Behörde bei Vorliegen besonderer Voraussetzungen die Möglichkeit ein, auf ihren rechtskräftigen Entscheid zurückzukommen, soweit nicht besondere Vorschriften, der Grundsatz von Treu und Glauben oder andere Rechtsgrundsätze dies ausschliessen oder einschränken. In jedem Fall bedarf eine entsprechende Wiedererwägung eines rechtskräftigen Entscheids einer Interessenabwägung. Dabei ist zwischen dem Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts einerseits und dem Interesse an der Rechtssicherheit beziehungsweise dem Vertrauensschutz andererseits abzuwägen (zutreffend: LGVE 2008 III Nr. 2 E. 8). Zudem muss eine Ergänzung eines rechtskräftigen Entscheids ihrerseits rechtmässig sein. Von vornherein ausser Betracht fällt demgegenüber eine Ergänzung eines rechtskräftigen Entscheids, welcher sich als rechtswidrig erweist. Nach der auch im Rahmen von § 116 VRG geltenden Rechtsprechung des Bundesgerichts geht das Postulat der Rechtssicherheit in der Regel dem Interesse an der Durchsetzung des objektiven Rechts vor und ein Widerruf ist nicht zulässig, wenn durch die Verwaltungsverfügung ein subjektives Recht begründet worden oder die Verfügung in einem Verfahren ergangen ist, in dem die sich gegenüberstehenden Interessen allseitig zu prüfen und gegeneinander abzuwägen waren, oder wenn der Private von einer ihm durch Verfügung eingeräumten Befugnis bereits Gebrauch gemacht hat (BGE 121 II 276 E. 1, 119 Ia 309 f. E. 4c; nicht amtl. publ. E. 5.3 von BGE 134 II 142). Soweit sich weder die Sach- noch die Rechtslage in rechtserheblicher Weise geändert haben, steht die Rechtskraft des früheren Entscheids der Wiedererwägung entgegen. Diese darf namentlich nicht bloss dazu dienen, rechtskräftige Entscheide immer wieder infrage zu stellen (BGer-Urteil 2C_683/2012 vom 19.3.2013 E. 3.1).

E. 5.2

Die Nebenbestimmung gemäss Ziff. 3 des Rechtsspruchs der angefochtenen Verfügung ist nur zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage abgestützt werden kann, einem öffentlichen Interesse dient und sich als verhältnismässig erweist. Die Anforderungen an die gesetzliche Grundlage sind dabei herabgesetzt: Es genügt, wenn sich die Zulässigkeit der Nebenbestimmung aus dem Sinn und Zweck des Gesetzes ergibt. Die Nebenbestimmung hat sodann einem öffentlichen Interesse zu dienen, was darin bestehen kann, die Verwirklichung der Verfügung und damit den Gesetzeszweck sicherzustellen. Nebenbestimmungen müssen überdies in Bezug auf die mit der Hauptanordnung verfolgten Zweck geeignet, erforderlich und zumutbar sein (Wiederkehr, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich 2017, N 289 m.H.).

E. 5.3.1

Zu prüfen ist, ob der Luzerner Rechtsordnung eine Bestimmung zu entnehmen ist, die als Grundlage für geforderten Finanzierungsnachweis herhalten kann. Gemäss § 188 Abs. 1 PBG haben Bauherrschaft und Grundeigentümer ein unterzeichnetes Baugesuch nach dem vom Regierungsrat in der Verordnung festgelegten Vorgaben bei der Gemeinde einzureichen. Der Regierungsrat hat gestützt auf diese Bestimmung in § 55 Abs. 2 lit. a - k der Planungs- und Bauverordnung (PBV; SRL Nr. 736) jene Dokumente bzw. Pläne aufgelistet, die mit einem Baugesuch mindestens einzureichen sind. In dieser Liste ist ein Finanzierungsnachweis nicht aufgeführt. Gemäss § 55 Abs. 2 PBV kann die Gemeinde weitere zur Prüfung und Beurteilung des Bauvorhabens notwendigen Unterlagen wie Fotografien, Grundbuchauszüge, Modelle usw. einverlangen (vgl. dazu: Berner, a.a.O., S. 300 f.). Von einem Finanzierungsnachweis ist weder im PBG, in der PBV noch in einem anderen Luzerner Erlass die Rede. Eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage, welche die

Baubewilligungsbehörde ermächtigt, von Bauwilligen einen Finanzierungsnachweis zu verlangen, kennt die Luzerner Rechtsordnung nach dem Gesagten nicht.

E. 5.3.2

Ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen eine Luzerner Baubewilligungsbehörde einen Finanzierungsnachweis von einem Bauwilligen im Einzelfall gestützt auf § 55 Abs. 2 PBV verlangen kann, ist mit Bezug auf das vorliegende Verfahren nicht abschliessend zu entscheiden, und zwar aus folgenden Gründen:

E. 5.3.2.1

Vorauszuschicken ist, dass ein Baugesuchsteller, dessen Bauvorhaben den gesetzlichen Anforderungen genügt, grundsätzlich Anspruch auf eine unbefristete, unwiderrufliche, bedingungslose und unbelastete Baubewilligung hat. Wenn ein Bauvorhaben den gesetzlichen Anforderungen nicht entspricht, kann der Mangel nicht mit Bedingungen oder Auflagen geheilt werden. Bedingungen und Auflagen zu einer Baubewilligung kommen daher nur bei Bauvorhaben in Betracht, die je nach ihrer näheren Gestaltung oder Einrichtung oder je nach der Art der Nutzung oder Betriebsführung sowohl gesetzeskonform als auch gesetzwidrig sein können. Bedingungen und Auflagen sind hier das Mittel dazu, die gesetzwidrigen Auswirkungen zu verhindern. Insoweit stellen sie gegenüber der Alternative des Bauabschlags das mildere Mittel dar und sind Ausfluss des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Dieser Grundsatz kann gebieten, eine Bewilligung nicht zu verweigern, sondern stattdessen die mildere Massnahme – d.h. die Erteilung der Bewilligung unter Nebenbestimmungen – anzuordnen, sofern das Prinzip der Gesetzmässigkeit dies zulässt (Haller/Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Bd. I, 3. Aufl., Zürich 1999, N 526). Schliesslich müssen die Bedingungen und Auflagen in einem sachlichen Zusammenhang zur erteilten Baubewilligung stehen und verhältnismässig sein. Unter dem Titel der Verhältnismässigkeit ist zu prüfen, ob die Nebenbestimmung zum Erreichen des angestrebten Ziels erforderlich und geeignet ist und schliesslich, ob sie für die Belasteten zumutbar ist. Inwiefern das damalige Baugesuch, auf dessen Grundlage die Baubewilligung vom 3. Februar 2016 erlassen wurde, an einem Mangel leiden würde, der mit der streitbetroffenen Nebenbestimmung geheilt werden müsste, vermag die Vorinstanz nicht überzeugend aufzuzeigen. Ebenso wenig ist hier zu prüfen, ob es zulässig gewesen wäre, von Anfang an einen Finanzierungsnachweis als Nebenbestimmung in die damalige Baubewilligung aufzunehmen.

E. 5.3.2.2

Ferner gilt es die Zielsetzungen dieser Nebenbestimmung zu beachten. Die Vorinstanz verfolgt mit dieser neuen Nebenbestimmung, die für die 2. und 3. Bauetappe gelten soll, nach eigenen Angaben in erster Linie das Ziel, künftige Bauruinen auf den übrigen Parzellen des Gestaltungsplangebiets zu verhindern, einer Unfallgefahr vorzubeugen sowie die Baustellensicherheit und die Ästhetik zu gewährleisten. Die verlangten Nachweise der Finanzierung und des Bezugs eines externen Bautreuhänders zur Überwachung des zweckgebundenen Geldflusses betreffen indessen ausschliesslich die finanzielle Komponente. Mit diesen Nachweisen allein kann aber in der Regel nicht verhindert werden, dass Bauruinen entstehen (vgl. dazu auch E. 5.3.2.3 hernach). Zudem geht die Vorinstanz von der Annahme aus, dass finanzielle Aspekte der Grund für die unvollendeten Arbeiten sind. Solche sind aber in den eingereichten Akten nicht erstellt. Für die Realisierung der übrigen Ziele wären auch andere, weniger weitgehende Sicherheitsmassnahmen denk- und

realisierbar (z.B. erhöhte Anforderungen an die Baustellensicherung).

E. 5.3.2.3

Zudem bleibt die Vorinstanz den Nachweis schuldig, inwiefern sich die Situation seit dem Erlass der Baubewilligung (...) vom 3. Februar 2016 erheblich geändert haben sollte, um die Notwendigkeit einer nachträglichen Einfügung einer solchen Nebenbestimmung begründen zu können. Die Erfahrungen mit der 1. Bauetappe reichen hierfür nicht aus, da – wie bereits erwähnt – nicht feststeht, dass die Unterbrechung der Bauarbeiten aus finanziellen Gründen erfolgt ist. Das Gericht verkennt nicht, dass der Gemeinderat aufgrund der aktuellen, unbefriedigenden Situation auf den interessierenden Parzellen nach Möglichkeiten sucht, um eine Wiederholung bei der 2. und 3. Bauetappe zu vermeiden. Wenn aber nicht erstellt ist, dass der Grund für die Bauunterbrechung der 1. Bauetappe in der finanziellen Situation der Beschwerdeführerin liegt, vermag die strittige Nebenbestimmung die strengen Voraussetzungen einer nachträglichen Ergänzung einer rechtsbeständigen Baubewilligung (E. 5.1.2) nicht zu erfüllen. Auch wenn namentlich in der Verhinderung von Bauruinen ein öffentliches Interesse liegt, fällt hier ins Gewicht, dass die nachträglich verlangten Nachweise nicht genügen, um die gesteckten Ziele zu erreichen (BVR 2000 S. 74, auch zum Folgenden). Selbst wenn die Finanzierung sichergestellt wäre, besteht keine Garantie dafür, dass die Häuser der 2. und 3. Bauetappe auch fertig gestellt werden. Deshalb und mit Blick auf den Grundsatz der Rechtssicherheit, der bei einer rechtskräftigen Baubewilligung zu beachten ist, sind hier die Anforderungen von § 116 VRG für eine wiedererwägungsweise nachträglich festgelegte Nebenbestimmung nicht gegeben.

E. 5.4

Nach dem Gesagten ist Ziff. 3 des Rechtsspruchs der angefochtenen Verfügung aufzuheben. (...)

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