

**DEPARTEMENT
BAU, VERKEHR UND UMWELT**
Rechtsabteilung

ERLÄUTERUNGEN ZUR RECHTSÄNDERUNG VOM 11. JANUAR 2023

Bauverordnung vom 25. Mai 2011 (BauV); Änderung

1. Ausgangslage, Handlungsbedarf

Bei der letzten Revision der Bauverordnung¹ ist – nebst anderem – als Teil eines Reformpakets eine Bestimmung aus der Muster-BNO aufgenommen worden, die die Erforderlichkeit von Nebenräumen in neuen Mehrfamilienhäusern regelt und verlangt, dass ein Teil der Räume im Estrich oder auf gleichem Geschoss wie die Wohnung zu realisieren sei (§ 36a Abs. 2 BauV). Von Seiten der Gemeinden ist nach deren Inkrafttreten gegen diese Vorschrift vorgebracht worden, dass einige Mehrfamilienhäuser keinen Estrich mehr hätten, eine Realisierung auf gleichem Geschoss wie die Wohnung aber den Wohnungsbau verteuere.² Die Vorschrift soll daher angepasst und dabei gleichzeitig auch die nötige Grösse der Nebenraumflächen – entsprechend der Regelung in einigen anderen Kantonen – angepasst werden. Der Aargauische Bauverwalterverband teilte auf Anfrage mit, dass eine Anpassung der Norm, die der Bauherrschaft die Freiheit gebe, selber über die Anordnung der Nebenräume zu bestimmen, begrüsst werde. Ebenfalls stimmt er der vorgesehenen Reduktion der erforderlichen Nebenraumfläche zu.

Gleichzeitig wird die Bestimmung über meldepflichtige Solaranlagen (§ 49a BauV) neuem Bundesrecht angepasst und die Bauverordnung in drei weiteren, untergeordneten Punkten aktualisiert und korrigiert (§ 35: Nachdatieren der Reglemente Minergie; § 38: Verhältnismässiger Aufwand hindernisfreien Bauens; § 61 Abs. 3 Satz 2: Streichung der Bestimmung, wonach die Nichtbeteiligung Dritter am Verfahren zum Rechtsmittelverlust führt).

2. Erläuterung der neuen Bestimmungen

§ 35 Nutzungsbonus für Minergiegebäude

Die Minergie-Standards und die Nachweisverfahren werden durch den Verein Minergie alljährlich dem technischen Fortschritt angepasst. Die aktuellen Reglemente tragen das Datum Januar 2022. Die Bauverordnung verweist auf die Anwendbarkeit der Reglemente von 2021. Da diese überholt sind, wird § 35 angepasst.

Ein dynamischer Verweis auf die jeweils gültige Fassung der Reglemente des Vereins Minergie wäre praktisch und wünschenswert, ist aber verfassungsrechtlich verboten. Gemäss Kantonsverfassung darf der Regierungsrat seine Gesetzgebungsbefugnis nämlich nicht übertragen (§ 91 Abs. 5 der Kantonsverfassung). Ein dynamischer Verweis wäre eine solche Übertragung und würde dieses Delegationsverbot verletzen.

¹ Revision vom 25. August 2021, in Kraft seit 1. November 2021

² Fachausschuss BVU Konsultationsgremium Kanton–Gemeinden (FA KKG), Sitzung vom 24. März 2022

§ 36a Nebenräume

Die heutige Bestimmung gibt vor, auf welcher Geschossebene die erforderlichen Nebenräume von Mehrfamilienhäusern zu realisieren sind. Die neue Formulierung verzichtet auf eine solche Platzierungsvorgabe, um den Wohnungsbau nicht unnötig zu verteuern.

Ferner hat sich gezeigt, dass die nötige Grösse der Nebenraumflächen, namentlich für 1- und 2-Zimmer-Wohnungen, im Vergleich zu anderen Kantonen³ eher hoch veranschlagt ist. Die Bestimmung wird daher auch in diesem Punkt angepasst.

Der Aargauische Bauverwalterverband stimmt einer solchen Lösung zu. Der Fachausschuss BVU Konsultationsgremium Kanton–Gemeinden (FA KKG), dem der Entwurf am 16. Dezember 2022 vorgestellt worden ist, unterstützt die überarbeitete Fassung ebenfalls.

§ 38 Verhältnismässiger Aufwand für hindernisfreies Bauen

Das kantonale Verordnungsrecht regelt, dass bei einer Erneuerung von Bauten und Anlagen eine Anpassung an die Anforderungen hindernisfreien Bauens nicht verlangt werden kann, soweit (lit. a) die Kosten dafür mehr betragen als 5 % des Gebäudeversicherungswerts oder (lit. b) mehr als 20 % der Erneuerungskosten.

Die Regelung in lit. a erweist sich als lückenhaft, wenn es um Aussenanlagen geht, die keinen oder nur teilweise einen Versicherungswert haben (Bsp. Freibad: nur die Umkleidekabinen haben einen Versicherungswert). Das Bundesrecht bestimmt, dass die Behörde eine Anpassung an hindernisfreies Bauen nicht verlangen kann, "wenn der Aufwand für die Anpassung 5 Prozent des Gebäudeversicherungswertes *beziehungsweise des Neuwertes der Anlage* oder 20 Prozent der Erneuerungskosten übersteigt."⁴

Die kantonale Regelung weist hier eine Lücke auf und verstösst gegen Bundesrecht. Die Norm wird daher entsprechend ergänzt und gleichzeitig so formuliert, dass klar wird, dass keine Anpassung verlangt werden kann, soweit die Kostengrenze von lit. a *oder* von lit b überschritten wird.

§ 49a Solaranlagen

Gemäss Bundesrecht dürfen "auf Dächern genügend angepasste Solaranlagen" ohne Baubewilligung – auf blosser Meldung hin – erstellt werden.⁵ Was mit "genügend angepasst" gemeint ist, definiert die Raumplanungsverordnung (RPV) des Bundes.⁶

Der Bundesrat hat die RPV-Bestimmung kürzlich angepasst und einen Absatz 1^{bis} eingefügt, der klarstellt, dass nicht nur auf Steildächern, sondern auch auf Flachdächern Solaranlagen auf blosser Meldung hin erstellt werden dürfen.⁷

³ Vgl. die Regelungen in Zürich (§ 39 der Besonderen Bauverordnung I vom 6. Mai 1981 [BBV I]), in Nidwalden (§ 38 Abs. 4 der Vollzugsverordnung zum Planungs- und Baugesetz vom 25. November 2014 [Planungs- und Bauverordnung, PBV]) sowie Luzern (§ A1-15 der Planungs- und Bauverordnung vom 29. Oktober 2013 [PBV])

⁴ Art. 12 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2002 (Behindertengleichstellungsgesetz, BehiG)

⁵ Art. 18a des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700)

⁶ Art. 32a der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1), in der Fassung in Kraft seit 1. Juli 2022

⁷ Die neue bundesrechtliche Bestimmung lautet:

Art. 32a Bewilligungsfreie Solaranlagen

¹ Solaranlagen auf einem Dach gelten als genügend angepasst (Art. 18a Abs. 1 RPG), wenn sie:

- a. die Dachfläche im rechten Winkel um höchstens 20 cm überragen;
- b. von oben gesehen nicht über die Dachfläche hinausragen;

Der Kanton Aargau hat dies heute schon so gehandhabt. Die vorliegende Anpassung hat daher keine materiellen Auswirkungen. Sie dient dazu, die Formulierung an die Formulierung des Bundesrechts anzugleichen.

Das kantonale Recht erlaubt, auf Gebäudedächern in den (weniger empfindlichen) Industrie-, Arbeits- und Gewerbebezonen Solaranlagen bewilligungsfrei zu erstellen, auch wenn sie höher sind als gemäss den Vorgaben des Bundesrechts.⁸ Auf Schrägdächern sind Solaranlagen allerdings nur "bei paralleler Anordnung zur Dachfläche" bewilligungsfrei. Gemeint sind damit Aufdachanlagen, und nicht zusätzlich aufgeständerte Anlagen.

Die übrigen Voraussetzungen der Bundesgesetzgebung⁹ an die genügende Anpassung bleiben anwendbar.

§ 61 Rechtsmittel bei Verzicht auf aktive Verfahrensbeteiligung

Von einem Bauvorhaben sind regelmässig auch Dritte tangiert. Ob den Dritten Parteistellung zukommt, ergibt sich aus dem Verwaltungsrechtspflegegesetz. Dieses bestimmt:¹⁰

§ 13 Parteien

¹ Im erstinstanzlichen Verfahren sind Partei ...

- c) Dritte, die sich am Verfahren mit eigenen Anträgen beteiligen,
- d) wer beigeladen ist.

Für das Beschwerdeverfahren gilt dasselbe.¹¹

Die Beiladung (lit. d) hat die Wirkung, dass der Entscheid ebenfalls für die beigeladene Person rechtskräftig (verbindlich und vollstreckbar) wird und sie in einem allfälligen späteren Prozess den Entscheid gegen sich gelten lassen muss.¹² So ist zum Beispiel in einem Baubewilligungsverfahren die Nachbarin beizuladen, wenn auf ihrem Grundstück gleichzeitig mit dem Baubewilligungsentscheid eine Sichtzone rechtsgültig ausgeschieden werden soll. Die Nachbarin, die so in ihrer Rechten belastet wird, hat Parteistellung. Sie kann den Entscheid anfechten, selbst wenn sie sich im vorangegangenen Verfahren nicht aktiv beteiligt hat. Dass bei einer Beiladung der Verzicht auf aktive Teilnahme nicht zur Verwirkung allfälliger Rechtsmittel führt, soll in der laufenden Revision des Verwaltungsrechtspflegegesetzes klargestellt werden.¹³

Andere Dritte, in deren Rechtsstellung nicht eingegriffen wird, die sich aber gegen das Bauvorhaben aktiv wehren und Einwendung erheben, haben ebenfalls Parteistellung (lit. c). Verzichten sie hingegen im anschliessenden Beschwerdeverfahren auf eine aktive Teilnahme, verlieren sie die Parteistellung und damit auch die Möglichkeit, den Beschwerdeentscheid anzufechten. Der Beschwerdeentscheid wird ihnen daher auch nicht eröffnet.

-
- c. nach dem Stand der Technik reflexionsarm ausgeführt werden; und
 - d. kompakt angeordnet sind; technisch bedingte Auslassungen oder eine versetzte Anordnung aufgrund der verfügbaren Fläche sind zulässig.

^{1bis} Solaranlagen auf einem Flachdach gelten auch dann als genügend angepasst, wenn sie anstelle der Voraussetzungen nach Absatz 1:

- a. die Oberkante des Dachrandes um höchstens einen Meter überragen;
- b. von der Dachkante so weit zurückversetzt sind, dass sie, von unten in einem Winkel von 45 Grad betrachtet, nicht sichtbar sind; und
- c. nach dem Stand der Technik reflexionsarm ausgeführt werden.

⁸ Art. 32a Abs. 1 lit. a und Abs. 1^{bis} lit. a

⁹ Art. 32a Abs. 1 lit. b–d, Abs. 1^{bis} lit. b–c sowie Abs. 2 RPV

¹⁰ § 13 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Dezember 2007 (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200)

¹¹ § 13 Abs. 2 VRPG

¹² § 12 VRPG; vgl. Entscheid des Bundesgerichts (BGE) 130 V 501

¹³ § 12 Abs. 3 des VRPG-Entwurfs vom 10. August 2022 lautet:

³ Verzichten Beigeladene auf eine aktive Teilnahme am Verfahren, tragen sie keine Kosten. Der Verzicht führt nicht zur Verwirkung allfälliger Rechtsmittel.

Diese Rechtsfolgen ergeben sich aus den erwähnten VRPG-Bestimmungen. Die Bestimmung in der Bauverordnung, die die Rechtsfolge nur für diesen letzteren Fall, nicht aber für die Beiladung regelt, ist unvollständig und auch unnötig. Sie wird daher gestrichen.

3. Auswirkungen

Die Anpassungen in § 36a (Nebenräume) verhindern eine mögliche Verteuerung des Wohnungsbaus. Im Übrigen haben die Anpassungen keine weiteren Auswirkungen.
