

**DEPARTEMENT
BAU, VERKEHR UND UMWELT**
Rechtsabteilung

BVURA.24.129

ENTSCHEID vom 25. Juni 2025

A._____ und B._____; Beschwerde gegen den Entscheid des Gemeinderats Q._____ vom 5. Februar 2024 betreffend Verzicht auf Einleitung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens für Wohnraumanbau bzw. Wintergarten sowie Pergola von C._____ und D._____; Gutheissung

Erwägungen

4. Wintergarten

4.1 Parteistandpunkte

4.1.1

In Bezug auf den Wintergarten rügen die Beschwerdeführenden, dass der Gemeinderat zu Unrecht von einer bewilligungsfreien Sanierung ausgehe, obwohl der Wintergarten nahezu vollständig abgerissen und in veränderter Form neu aufgebaut worden sei. Sie machen geltend, dass sich der Gemeinderat widersprüchlich verhalte, indem er sich auf eine Baubewilligung berufe, die er selbst als gegenstandslos erklärt habe; es sei ein neues Baugesuch erforderlich. Der Gemeinderat sei im Jahr 2019 selbst zum Schluss gekommen, dass der Wintergartenumbau nicht bewilligt werden könne, solange kein neuer Dienstbarkeitsvertrag vorliege, welcher insbesondere die Grenzabstände regle. Da dies bis heute nicht der Fall sei, könne der Wintergarten nicht bewilligt werden. Zudem habe der Gemeinderat in seinem Entscheid vom 24. Januar 2022 festgehalten, dass es sich beim geplanten Ersatz der Fenster des Wintergartens um eine bewilligungsfreie Sanierung handle, da an den festen Bestandteilen des Wintergartens nichts geändert werde. Wenn sich der Gemeinderat nun auf den Standpunkt stelle, es handle sich (auch) beim Abbruch und Wiederaufbau des Wintergartens um eine bewilligungsfreie Sanierung, so verhalte er sich klar widersprüchlich. Bei einem fast kompletten Abbruch und verändertem Neuaufbau eines Wintergartens handle es sich nicht mehr um eine blosser Sanierung, sondern um bewilligungspflichtige bauliche Änderungen, weshalb ein entsprechendes (neues bzw. nachträgliches) Baugesuch erforderlich sei. Der Wintergarten sei bis auf eine kleine Mauer, an der ebenfalls bauliche Änderungen vorgenommen worden seien, komplett abgebrochen und wieder neu aufgebaut worden. Auch optisch komme der Wintergarten anders daher: Das Farb- und Materialkonzept unterscheide sich zu früher, wobei insbesondere der rechte obere Teil des Wintergartens nicht mehr aus Glas sei und der Wintergarten zur Seite des Grundstücks der Beschwerdeführenden höher sei als zuvor. Zudem werde der gemäss Dienstbarkeitsvertrag erforderliche Grenzabstand nicht eingehalten, da der neue Wintergarten als Wohnraum genutzt werde, wofür kein Näherbaurecht bestehe. Gemäss Dienstbarkeitsvertrag vom 13. März 1989 sei den Eigentümern von Parzelle aaa ein Näherbaurecht von 30 cm für einen Wintergarten bzw. für eine unbewohnte Kleinbaute eingeräumt worden und nicht ein solches von 2,30 m für Wohnräume. Ohnehin sei im Zweifelsfall die Bewilligungspflicht zu bejahen. Beständen für eine Behörde Anhaltspunkte, dass ein bewilligungspflichtiger Sachverhalt vorliegen

könnte, habe sie in Zweifelsfällen ein Bewilligungsverfahren einzuleiten. In casu habe der Gemeinderat konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der Grenzabstand des Wintergartens nicht eingehalten sein könnte. Die Beschwerdegegner benutzten den neu erstellten Wintergarten im Gegensatz zu früher als dauerhaft beheizten Wohnraum, was sich entsprechend auf die Nachbarn und Umwelt (Lärm, Sichtschutz, Energie) auswirke. Zudem gehe der vorliegende Wintergartenumbau über eine blosser Sanierung (Ersatz der Fenster) deutlich hinaus. Vor diesem Hintergrund sei ein Baubewilligungsverfahren notwendig und die Weigerung des Gemeinderats, ein nachträgliches Baugesuch zu verlangen, sei nicht rechtmässig.

4.1.2

Der Gemeinderat beurteilt die durchgeführten baulichen Massnahmen an dem bestehenden Wintergarten demgegenüber als bewilligungsfreie Sanierungsarbeiten. Die Scheiben samt Rahmen seien ersetzt worden, die festen Wände blieben aber bestehen. Das Erscheinungsbild des sanierten Wintergartens sei mit Ausnahme der Farbgebung der Fensterrahmen (dunkel anstelle von rot) und der Ausgestaltung der Dachstirnseite gegen Süden nicht geändert und entspreche grundsätzlich immer noch der am 13. Oktober 1988 erteilten Baubewilligung. Die Beschwerdeführenden belegten die angebliche Erhöhung des Wintergartens auf ihrer Seite nicht. Die Nutzung des bestehenden Wintergartens sei entgegen der Behauptung der Beschwerdeführenden auch nach den Sanierungsarbeiten nicht geändert. Auch baulich (Abtrennung zum Wohnraum im Haus resp. Beheizung) entspreche der Wintergarten noch immer den bewilligten Plänen. Der Grenzabstand gemäss Baubewilligung und Dienstbarkeitsvertrag vom 3. August 1989 betreffend Näherbaurecht sei ebenfalls nicht verändert. Der Besitzstand ist nach gemeinderätlichem Verständnis gewahrt.

4.1.3

Die Beschwerdegegner halten ebenfalls fest, dass der Wintergarten lediglich im bestehenden Rahmen saniert resp. die bereits in die Jahre gekommene Materialisierung sowie die Fenster auf dem bestehenden Grundrahmen – und folglich auch mit den identischen Grundmassen – ersetzt worden sei. Der bereits gemauerte Sockel des Wintergartens sei demnach bestehen geblieben. Es handle sich somit klarerweise um eine Baute, welche in ihren Ausmassen seit Jahrzehnten – d.h. seit 1989 – bestehe. Die vorgenommenen Arbeiten bezweckten lediglich den Ersatz von in die Jahre gekommenen und schadhaft gewordenen Bauteilen von untergeordneter Bedeutung. An der Gestaltung, der Form und der Zweckbestimmung der Baute seien keine relevanten Anpassungen vorgenommen worden. Der nun erfolgte Ersatz der Bestandteile des Wintergartens habe entsprechend nur unwesentliche Auswirkungen auf dessen äusseres Erscheinungsbild und generiere keinerlei Folgen für das Umgelände, das Ortsbild oder im nachbarschaftlichen Verhältnis. Im Gegenteil erscheine der Wintergarten aufgrund der in einem dezenten Beige- und Grauton gewählten Materialisierung sogar unauffälliger gegenüber der westlichen Nachbarparzelle bbb und sei demnach sogar weniger wahrnehmbar als die vorherige rote Tragekonstruktion.

Was den Grenzabstand anbelange, übersähen die Beschwerdeführenden sodann, dass zwischen den vormaligen Grundstückbesitzern und Rechtsvorgängern der heutigen Parteien im März 1989 eine Vereinbarung über die ungleiche Verteilung von Grenzabständen vereinbart wurde und ebendiese eine Unterschreitung des Grenzabstands für einen Wintergarten von 30 cm, resp. einen Grenzabstand von 1,70 m vorsehe. Die heutige Behauptung der Beschwerdeführenden, gemeint gewesen sei lediglich ein unbewohnter und unbeheizter Wintergarten, könne nicht nachvollzogen werden, zumal doch in der Vereinbarung keinerlei Einschränkungen oder Spezifizierungen zu finden seien und demnach davon auszugehen sei, das Näherbaurecht gelte sowohl für den damaligen als auch für den heutigen Wintergarten, welche sich in der Nutzung nota bene nicht unterscheiden.

4.2 Beurteilung

4.2.1

Gemäss Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (Raumplanungsgesetz, RPG; SR 700) dürfen Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet

oder geändert werden. Bauten und Anlagen im Sinne dieser Bestimmung sind künstlich geschaffene und auf Dauer angelegte Einrichtungen, die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Vorstellung über die Nutzungsordnung zu beeinflussen, sei es, dass sie den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. Massstab dafür, ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Bewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist dabei die Frage, ob mit der Realisierung der Baute und Anlage im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht. Die Baubewilligungspflicht soll es mit hin der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf seine räumlichen Folgen vor seiner Ausführung, auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen (Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts [BGE] 150 II 489, Erw. 2.1; 139 II 134, Erw. 5.3, S. 140 f.).

Die Praxis fasst die Baubewilligungspflicht (Art. 22 Abs. 1 RPG; § 59 Abs. 1 Satz 1 BauG) eher weit und lässt jedenfalls die blosse Möglichkeit, dass ein baurechtlich erheblicher Tatbestand vorliegt, genügen (vgl. AGVE 2001, S. 288). Ob eine bauliche Massnahme oder eine Nutzung bewilligungspflichtig ist, lässt sich trotz der ausführlichen Normierung im kantonalen Recht oft nicht leicht bestimmen; im Zweifelsfall ist die Bewilligungspflicht jedoch zu bejahen (VGE vom 6. Juni 2023 [WBE.2022.367], Erw. II/2.2.1, publ. in: www.ag.ch/agve). Von der Baubewilligungsbehörde ist ein Baubewilligungsverfahren nicht erst dann anzuordnen, wenn im Zeitpunkt der Anordnung die Bewilligungspflicht aus Sicht der Behörde feststeht. Vielmehr kann die Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens auch dazu dienen, die Bewilligungspflicht genauer zu prüfen; so eröffnet das Verfahren insbesondere die Möglichkeit, den Tatbestand bezüglich seiner baurechtlichen Erheblichkeit abzuklären (vgl. VGE vom 6. Juni 2023 [WBE.2022.367], Erw. II/2.2.1, publ. a.a.O.; VGE vom 11. November 2019 [WBE.2019.160], Erw. II/3.2; VGE vom 24. November 2014 [WBE.2014.22], Erw. II/2.1.2; siehe dazu auch Urteil des Bundesgerichts [BGer] 1C_51/2015 vom 8. April 2015, Erw. 3.3). Ob eine Bewilligungspflicht besteht, ist somit gegebenenfalls im baurechtlichen Verfahren zu klären. Bei der Frage, ob ein solches Verfahren überhaupt einzuleiten ist, steht der Behörde ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Bestehen Anhaltspunkte, dass ein bewilligungspflichtiger Sachverhalt vorliegen könnte, wird die Behörde in Zweifelsfällen ein Bewilligungsverfahren einzuleiten haben. Hingegen kommt eine Verfahrenseinleitung nicht in Frage, wenn die Bewilligungspflicht von vornherein eindeutig entfällt (vgl. VGE vom 6. Juni 2023 [WBE.2022.367], Erw. II/2.2.1, publ. a.a.O.; VGE vom 11. November 2019 [WBE.2019.160], Erw. II/3.2).

Von Bundesrechts wegen sind sodann nicht nur Neubauten, sondern auch Wiederaufbauten, Ersatzbauten, Umbauten, Anbauten, Zweckänderungen und Sanierungen, die über das übliche Mass einer Renovation hinausgehen, bewilligungspflichtig. Eine bewilligungspflichtige Änderung liegt vor, wenn (bei gleichbleibendem Nutzungszweck) ein Umbau, ein Anbau oder eine Erweiterung vorgenommen wird. Von einer das übliche Mass überschreitenden Erneuerung spricht man, wenn bautechnisch oder äusserlich erhebliche Änderungen vorgenommen werden. Sie kann in einer äusserlichen baulichen Umgestaltung, aber auch in der Verwendung anderer Materialien oder Farben bestehen. Unter Erneuerung versteht man zudem auch eine über den blossen Unterhalt und die Instandstellung oder den Ersatz schadhafter Teile hinausgehende wesentliche Verbesserung des Zustands einer Baute oder Anlage (ANDREAS BAUMANN, in: Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, Bern 2013, § 59 N 4). Bewilligungsfrei sind Arbeiten, die den Zustand der Baute (oder Anlage) erhalten oder vor deren Unbenutzbarkeit vor Ablauf der Lebensdauer schützen wollen. Zu diesen Arbeiten gehören etwa das Erneuern des Farbanstrichs sowie das Ersetzen unansehnlich gewordener Tapeten, abgenützter Bodenbeläge und einzelner schadhafter Teile. Diese Vorkehren sind jedoch nur dann von der Baubewilligungspflicht befreit, wenn sie im Einzelfall nicht geeignet sind, sich auf Raum, Erschliessung und Umwelt auszuwirken. Bewirkt eine bauliche Massnahme hingegen eine Veränderung der Nutzungsordnung, ist sie bewilligungspflichtig. Das gilt auch dann, wenn die streitbetroffene Baute (oder Anlage)

durch die Massnahme "in einen höheren Rang" aufrückt (vgl. BAUMANN, a.a.O., § 59 N 15; ERICH ZIMMERLIN, Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 150 N 2c; VGE vom 11. November 2019 [WBE.2019.160], Erw. II/ 3.3.2).

4.2.2

Unbestritten und auf den von den Beschwerdeführenden gemachten Fotoaufnahmen klar ersichtlich ist zunächst, dass der bestehende Wintergarten im Zuge der Bauarbeiten praktisch vollständig abgebrochen und durch neue Elemente ersetzt wurde. Einzig der gemauerte Teil blieb (teilweise) bestehen:



Abb. 1 Fotoaufnahme der Bauarbeiten, dem Gemeinderat mit E-Mail vom 17. Januar 2022 von den Beschwerdeführenden eingereicht

Die dem Entscheid des Gemeinderats vom 24. Februar 2022 zugrundeliegende Annahme (gestützt auf die Angaben der Bauherrschaft), wonach der gemauerte Teil des bestehenden Wintergartens bestehen bleibe und an den festen Bestandteilen des Wintergartens nichts geändert werde, stimmt damit nicht.

Unzutreffend ist sodann die Behauptung der Beschwerdegegner, dass das Erscheinungsbild des Wintergartens kaum geändert habe. Bereits aufgrund eines Vergleichs der sich in den Akten befindlichen Fotos des Wintergartens vor und nach den Bauarbeiten ist ohne Weiteres ersichtlich, dass das Erscheinungsbild des Wintergartens im Gegenteil nicht unerheblich geändert hat. Nebst der neuen Farbgebung, die für sich allein noch als unwesentlich beurteilt werden könnte, haben auch die Profilstärken sowie die Fenstereinteilung an beiden Fassaden und im Bereich des Dachs geändert. Die vormals bestehenden, vollständig aufklappbaren Falttüren im Bereich der Südostfassade wurden durch eine Schiebetüre ersetzt. Sodann wurden im Bereich der Südostseite die Fenster in der Dachschräge durch eine vollflächig geschlossene Blende ersetzt. Im Bereich der Nordwestfassade wurden die Fenster in der Dachschräge über dem gemauerten Teil hingegen erweitert:



Abb. 2 Vorher: Südostfassade mit Falttüren und Verglasung in Dachschräge



Abb. 3 Nachher: Südwest- und Südostfassade mit Schiebetüren und vollflächiger Blende in Dachschräge



Abb. 4 Nordwestfassade vorher



Abb. 5 Nordwestfassade nachher

Hinzu kommt, dass auch die Behauptung der Beschwerdegegner, wonach der Wintergarten in seinen Abmessungen gleichgeblieben sei, nicht zutrifft. Zwar mag der Grundriss des erstellten Wintergartens dem vormaligen entsprechen, in der Höhe ist der neue Wintergarten aber in der Tat – wie von den Beschwerdeführenden vorgebracht – nicht unwesentlich höher als die frühere Konstruktion. Der Höhenunterschied zeigt sich bereits aufgrund eines Vergleichs der eingereichten Pläne: So weist die Südwestfassade des neuen Wintergartens eine Höhe von ca. 2,6 m auf, während die Höhe des früheren Wintergartens gemäss den bewilligten Plänen lediglich 2,2 m betrug:

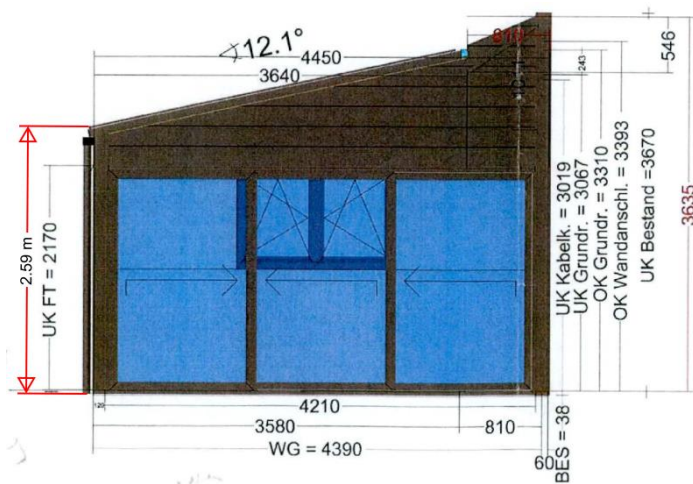


Abb. 6 Plan der E. _____ AG vom 23. November 2021, Beilage 8 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegner

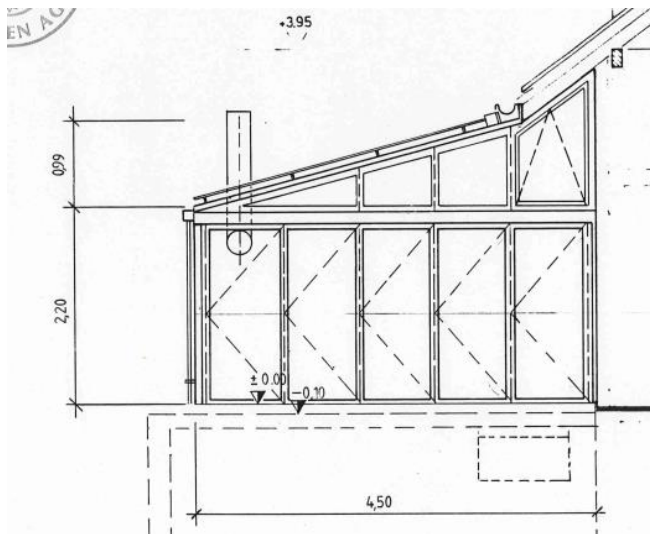


Abb. 7 Plan Südost-Fassade, vom Gemeinderat gemäss Baubewilligung vom 10. Oktober 1988 bewilligt

Aufgrund der Erhöhung der Südwestfassade des Wintergartens ist sodann auch die Dachneigung des neuen Wintergartens gegenüber dem vormaligen flacher. Während die Dachneigung vormals ca. 15,5° betrug, lässt sich dem von den Beschwerdegegnern eingereichten Plan eine Dachneigung von lediglich noch 12,1° entnehmen.

Insgesamt zeigt sich jedenfalls, dass die gegenüber dem früheren Wintergarten vorgenommenen Änderungen in ihrer Gesamtheit nicht derart untergeordnet sind, dass diese als blosse Instandhaltungsmassnahmen taxiert werden könnten. Die vorgenommenen Änderungen sind nicht nur äusserlich erheblich, indem das Erscheinungsbild vollständig neu ist, sondern sie stellen auch eine wesentliche Verbesserung des Zustands gegenüber dem vormals Bestehenden dar. Sodann haben die Änderungen auch Auswirkungen auf die Nachbarschaft, wurde die in einem Abstand von lediglich 1,7 m zur Parzellengrenze liegende Fassade doch um rund 40 cm erhöht.

Erschwerend hinzu kommt folgender Umstand: Die Beschwerdeführenden machen geltend, dass es sich bei der nun vorliegenden Konstruktion nicht mehr um einen blossen Wintergarten, sondern um eine Wohnraumerweiterung handelt. Ob diese bewilligungsfähig ist, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Diese Frage wird der Gemeinderat in dem noch durchzuführenden – nunmehr nachträglichen – Baubewilligungsverfahren zu klären haben. Angesichts der am Wintergarten vorgenommenen energetischen Optimierung mit einer neu Dreifach-Isolierverglasung erscheint die Befürchtung der Beschwerdeführenden, dass es sich bei dem früheren Wintergarten nun um einen vollwertigen Wohnraum handelt, jedenfalls nicht von vornherein aus der Luft gegriffen. Der Gemeinderat wird in diesem Zusammenhang insbesondere auch zu klären haben, ob der sog. Wintergarten beheizt wird, was klar für die Qualifikation als Wohnraumerweiterung sprechen würde. Diesfalls hätte der Gemeinderat sodann weiter zu klären, ob die allfällige Beheizung bereits ursprünglich vorhanden (und bewilligt) war oder neu installiert wurde. Die von den Beschwerdeführenden aufgeworfene Frage, ob sich der ausgeführte Wintergarten weiterhin unter den bestehenden Dienstbarkeitsvertrag zwischen den Parzellen aaa und bbb über die ungleiche Verteilung der Grenzabstände subsumieren lässt, dürfte massgeblich von den vorstehend genannten, derzeit noch nicht aktenkundigen Ausstattungsmerkmalen der heutigen Konstruktion im Vergleich zu der früheren abhängen. Nach dem Gesagten ist die Baubewilligungspflicht insbesondere dann zu bejahen, wenn Bauten "in einen höheren Rang aufrücken", was bei einem Umbau von einem blossen Wintergarten zu einem Wohnraum ganz offensichtlich der Fall wäre. Bereits aufgrund der diesbezüglichen Unsicherheiten wäre die vorgängige Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens vorliegend angezeigt gewesen, ist es doch gerade Sinn und Zweck eines solchen Verfahrens, derartige Unsicherheiten im Interesse der Rechtssicherheit aller Parteien vor Erstellung der Baute verbindlich zu klären.

4.2.3

Zusammenfassend erweisen sich die im Bereich des Wintergartens vorgenommenen Umbaumasnahmen als bewilligungspflichtig, überschreiten sie das Mass einer blossen Instandstellung doch deutlich. Erschwerend hinzu kommt, dass es nicht von vornherein ausgeschlossen erscheint, aufgrund der Aktenlage im jetzigen Zeitpunkt aber nicht abschliessend beantwortet werden kann, ob die Baute aufgrund der durchgeführten Massnahmen "in einen höheren Rang" aufgerückt ist, indem sie nicht (mehr) als blosser Wintergarten sondern als eigentliche Wohnraumerweiterung zu qualifizieren wäre. Dies sowie die allfälligen Auswirkungen auf die Bewilligungsfähigkeit der Baute hätten schon für sich die Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens unabdingbar gemacht.

Zu Gunsten des Gemeinderats ist abschliessend allerdings festzuhalten, dass er sich bei seiner erstmaligen Beurteilung der Bewilligungsfreiheit des Bauvorhabens (Protokollauszug vom 10. Januar 2022) auf Aussagen der Bauherrschaft verlassen hat, die sich nachträglich als irreführend bzw. falsch erwiesen haben. Insbesondere die dem Gemeinderat mit dem Rückzug des Baugesuchs eingereichte Visualisierung (vgl. Schreiben der Beschwerdegegner vom 3. Januar 2022; Abbildung 8 hiernach), zeigt ein anderes Bild als das letztlich zur Ausführung gelangte (Abbildung 9 hiernach). Dass der Ge-

meinderat angesichts der im Schreiben der Beschwerdegegner vom 3. Januar 2022 gemachten Angaben, deren Ergänzungen anlässlich der telefonischen Rückfrage der Gemeinde sowie der eingereichten Visualisierung von einer nicht bewilligungspflichtigen Instandstellung ausging, ist teilweise nachvollziehbar. Die Unterschiede zwischen der dem Gemeinderat eingereichten Visualisierung und der tatsächlich ausgeführten Gestaltung erscheinen umso störender, als die Pläne der ausgeführten Gestaltung im Zeitpunkt der Eingabe der Visualisierung vom 3. Januar 2022 offenbar bereits vorhanden waren, stammen diese doch vom 23. November 2021 (vgl. Beilage 8 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegner):



Abb. 8 Visualisierung in Beilage zum Schreiben der Beschwerdegegner an den Gemeinderat vom 3. Januar 2022



Abb. 9 Visualisierung der E. _____ AG AG vom 23. November 2021 (Beilage 8 zur Beschwerdeantwort der Beschwerdegegner)

Angesichts dessen liegt die Vermutung nahe, dass das Ausmass der geplanten Massnahmen dem Gemeinderat bewusst verschwiegen wurde, damit er diese als nicht bewilligungspflichtig einstuft. Sollte sich dieser Verdacht erhärten, könnten derartige Umstände bei der Frage der Verhältnismässigkeit allfälliger Rückbaumassnahmen – sollten sich die ausgeführten Massnahmen als nicht nachträglich bewilligungsfähig erweisen – zu Lasten der Beschwerdegegner berücksichtigt werden.

5. Pergola

5.1 Parteistandpunkte

5.1.1

In Bezug auf die Pergola bemängeln die Beschwerdeführenden im Wesentlichen, dass der Gemeinderat diese zu Unrecht als geringfügige Änderung und damit als formlos bewilligungsfähig eingestuft habe. Die Pergola sei entgegen früheren Vorgaben vollständig abgebrochen, deutlich vergrössert und bis auf 0,50 m an die Grundstücksgrenze herangebaut worden. Sie verweisen darauf, dass der Gemeinderat im Jahr 2019 selbst festgehalten habe, dass bei einem Neubau der Pergola ein Grenzabstand von 2 m einzuhalten oder die schriftliche Zustimmung der Nachbarn bzw. ein öffentlich beurkundeter Dienstbarkeitsvertrag vorliegen müsse. Da die Beschwerdeführenden weder ein Näherbaurecht einräumten noch ein Dienstbarkeitsvertrag öffentlich beurkundet wurde, sei das Baugesuch für die Pergola unter Verweis auf die zweijährige Gültigkeitsdauer von Baubewilligungen hinfällig. Die formlos erteilte Genehmigung sei daher unzulässig, zumal die Schlussabnahme wegen wesentlicher Mängel zurückgestellt worden sei. Der Gemeinderat verhalte sich widersprüchlich und verkenne die Bewilligungspflicht für die baulichen Änderungen, weshalb ein neues Baugesuch erforderlich sei.

5.1.2

Der Gemeinderat hält dem entgegen, dass lediglich im Westen gegenüber Parzelle bbb eine Achse der Pergola bestehend aus drei Stelen entfernt und diese im Süden im Rahmen einer Sanierung, welche den Ersatz der morschen Rundhölzer umfasste, angehängt worden sei. Entgegen der Behauptung der Beschwerdeführenden sei die Pergola nicht praktisch komplett entfernt worden. Die Entfernung des 7 m langen Teils entlang des Wintergartens im Westen bringe den Beschwerdeführern sogar eine deutliche Entlastung des Näherbaus, da sich der Grenzabstand von 50 cm auf 1,7 m erhöhe. Zwar

verletze die Erweiterung im Süden um ca. 50 cm Länge den Grenzabstand zur Parzelle der Beschwerdeführenden tatsächlich neu, aufgrund der Entlastung auf 7 m sei die Erweiterung aber als geringfügig betrachtet und aufgrund von § 52 BauV vom Gemeinderat formlos bewilligt worden. Wie die Beschwerdeführenden auf eine Vergrösserung von $\frac{1}{3}$ der Länge kämen, sei unklar. Die Änderung der bestehenden Pergola aus Granitstelen und Rundhölzern habe im Übrigen nichts mit der von den Beschwerdeführenden genannten Baubewilligung für die Gartenumgestaltung inkl. Pergola aus pulverbeschichtetem Stahl zu tun. Bezüglich der bestehenden Pergola sei sodann festzuhalten, dass diese nie explizit bewilligt worden sei. Die Erstellung durch den Voreigentümer sei gemäss ortskundigen Informanten anfangs 90er Jahre erfolgt und habe 2019 beim Erwerb der Parzelle bbb durch die Beschwerdegegner also bereits seit mehr 25 Jahren bestanden. Sie könne somit als ersessen beurteilt werden.

5.1.3

Die Beschwerdegegner machen geltend, aufgrund des Verzichts auf den Neubau eines Wintergartens hätten sie beschlossen, auch die Pergola lediglich leicht zu sanieren und optisch aufzufrischen. Insbesondere hätten die alten Akazienrundhölzer (als Reiter) nach über dreissig Jahren aufgrund von Einsturzgefahr ersetzt werden müssen. Nach der – aufgrund der Sanierung des Wintergartens – notwendigen Demontage sei die Pergola demnach an gleicher Stelle mit den gleichen Stelen wieder aufgebaut worden. Einzig das Gehölz sei (aufgrund der Einsturzgefahr) ersetzt worden – es handle sich demnach um eine gewöhnliche Instandstellung einer bestehenden Anlage. Lediglich drei Stelen vor dem bestehenden Wintergarten südwestlich entlang der Grenze zur Parzelle bbb seien demontiert und auf die Südseite der Liegenschaft versetzt worden. Aus Sicht des Grundstücks der Beschwerdeführenden betrage die Länge der Pergola damit nicht mehr 15 m, sondern lediglich noch rund 5 m, weshalb die Auswirkungen der Baute auf das Nachbargrundstück sogar reduziert worden seien. Eine anderweitige Vergrösserung der Baute habe entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführenden nicht stattgefunden. Auch die bereits seit Jahrzehnten bestehenden Bodenplatten seien nicht verändert worden.

Die heute streitige Pergola sei vom vormaligen Eigentümer der Liegenschaft der Beschwerdegegner im Jahr 1990 erstellt worden. Trotz der Tatsache, dass die Pergola damals ohne Baubewilligung erstellt worden zu sein scheine und in einem Unterabstand zur Grenze zur Parzelle bbb gesetzt worden sei, habe der damalige Eigentümer der Parzelle bbb und somit Rechtsvorgänger der Beschwerdeführenden nie gegen das Bauvorhaben interveniert. Er habe die erstellte Baute also über Jahre geduldet und somit seinen Rechtsschutzanspruch verwirkt, was sich auch die Beschwerdeführenden anrechnen lassen müssten.

Aufgrund der langjährigen Duldung der Pergola könnten sich die Beschwerdeführenden ausserdem auf den Vertrauensschutz berufen, der als für die Anrufung der Besitzstandsgarantie ausreichender Rechtstitel gelte. Die Beschwerdegegner seien guten Glaubens von der Rechtmässigkeit des Zustands der Pergola ausgegangen und hätten sich anlässlich der notwendigen Sanierung der Bauten sodann auch bemüht, das Nachbargrundstück Parzelle bbb durch die Versetzung drei einzelner Stelen auf die Südseite des Grundstücks weniger zu belasten.

5.2 Beurteilung

5.2.1

Unbestritten ist vorliegend, dass für die ca. im Jahr 1990 erstellte Pergola keine Baubewilligung besteht. Die Beschwerdegegner und der Gemeinderat weisen allerdings zu Recht darauf hin, dass die Pergola aufgrund der jahrzehntelangen Duldung als ersessen gilt. So wird eine Baute innerhalb der Bauzone analog der ausserordentlichen Ersitzung des Eigentums an einem Grundstück gemäss Art. 662 ZGB, die einen rechtswidrigen Zustand aufweist, nach dreissigjähriger behördlicher Tolerierung nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung quasi ersessen, das heisst das Recht der Behörden, ein nachträgliches Baugesuch durchzuführen und bei fehlender Bewilligungsfähigkeit die Herstellung des rechtmässigen Zustands zu verlangen, verwirkt vorbehaltlich überwiegender polizeilicher Interessen. Ersessene Bauten sind bewilligten jedoch nicht gleichgestellt. Wird der rechtswidrige Zustand einer Baute geduldet, führt dies – anders als bei der zivilrechtlichen Ersitzung von Eigentum – nicht

dazu, dass der rechtswidrige Zustand der Baute rechtmässig wird. Daher darf nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts der Eigentümer einer zu dulddenden Baute diese zwar mit bewilligungsfrei zulässigen Massnahmen unterhalten. Er hat jedoch keinen Anspruch darauf, die Baute – im Sinne eines erweiterten Bestandsschutzes – mit bewilligungspflichtigen Massnahmen zu erneuern, teilweise zu ändern, zu erweitern oder wiederaufzubauen (vgl. BGE 147 II 309, Erw. 5.4; BGer 1C_303/2022 vom 12. Juni 2023, Erw. 4.4.1; 1C_49/2019 vom 11. November 2019, Erw. 5; 1C_558/2018 vom 9. Juli 2019, Erw. 4.3). Für rechtswidrige Bauten, die innerhalb der Bauzone geduldet werden, wird in der Literatur zum aargauischen Baugesetz im Übrigen ähnlich festgehalten, dass nur untergeordnete Unterhaltsmassnahmen in eng begrenztem Rahmen getätigt werden dürfen. Erneuerungen im eigentlichen Sinn seien nicht zulässig (vgl. VERENA SOMMERHALDER FORESTIER, in: Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, 2013, N. 16 zu § 68; vgl. zum Ganzen: VGE vom 31. Januar 2024 [WBE.2023.254], Erw. II/2.1, publ. a.a.O.).

5.2.2

Es stellt sich damit die Frage, ob die an der Pergola vorgenommenen Arbeiten als baubewilligungsfreie reine Unterhaltsarbeiten oder kleinere Reparaturen bezeichnet werden können. Dies ist bereits aufgrund der Verlängerung der Pergola in südöstlicher Richtung ausgeschlossen. Dass es sich bei den dort angebrachten drei Stelen um jene handelt, die vormals entlang der südwestlichen Fassade des Wintergartens bestanden und von dort entfernt worden waren, ist dabei unerheblich. Ebenfalls unerheblich ist, dass die Grundfläche der Pergola aufgrund des Rückbaus derselben entlang der südwestlichen Fassade des Wintergartens insgesamt ungefähr gleich gross geblieben sein dürfte. Massgebend ist einzig, dass es sich bei der entsprechenden Erweiterung nicht mehr um eine blosser Reparatur, sondern um eine Erweiterung handelt, die das Mass dessen, was gemäss der vorstehenden Rechtsprechung bei lediglich geduldeten Bauten noch als zulässig erachtet wird, deutlich überschreitet. Dabei fällt auch ins Gewicht, dass die Erweiterung den für eine solche Klein- und Anbaute geltenden Grenzabstand von 2 m (vgl. § 18 Abs. 2 ABauV) ebenfalls erheblich unterschreitet. Dass die bestehende, geduldete Pergola den Grenzabstand bereits unterschreitet, rechtfertigt keineswegs, dass diese im Unterabstand zur Nachbarparzelle noch vergrössert wird. Bereits aus diesem Grund ist eine solche Erweiterung nicht bewilligungsfrei möglich, was sich im Übrigen auch aus § 49 Abs. 4 BauV ergibt. Dieser Bestimmung nach sind bewilligungsfreie Bauvorhaben baubewilligungspflichtig, wenn Nutzungsvorschriften für Schutzzonen dies bestimmen oder öffentlich-rechtliche Vorschriften, insbesondere Abstandsvorschriften, nicht eingehalten werden. Dies ist vorliegend in Bezug auf die Erweiterung der Fall, weshalb eine Befreiung von der Bewilligungspflicht bereits aus diesem Grund nicht infrage kommt.

Dass die Massnahmen im Bereich der Pergola grundsätzlich bewilligungspflichtig wären, scheint auch der Gemeinderat so zu sehen. Er geht indes davon aus, dass er diese als Projektänderung gemäss § 52 BauV formlos bewilligt habe. Dieser Bestimmung nach können geringfügige Abweichungen von den bewilligten Plänen vom Gemeinderat formlos bewilligt werden, wobei die Abweichungen in den Plänen zu vermerken sind. Für grössere Änderungen gilt das vereinfachte oder das ordentliche Verfahren (§ 52 Abs. 2 BauV). Eine Berufung auf diese Bestimmung scheidet vorliegend indes bereits insofern aus, als es in Bezug auf die bestehende Pergola eben gerade keine "bewilligten Pläne" gibt, sondern diese ist eine nicht bewilligte, lediglich geduldete Baute. Entgegen der offenkundigen Auffassung des Gemeinderats schafft § 52 BauV keine zusätzliche Verfahrensart für geringfügige Bauvorhaben, die gar noch unter der Schwelle jener Bauvorhaben liegt, welche im vereinfachten Verfahren bewilligt werden können. § 52 BauV verschafft lediglich die Möglichkeit, für geringfügige Änderungen, die sich *im Rahmen der Ausführung von bewilligten Bauvorhaben* ergeben und die die Schwelle von im vereinfachten oder ordentlichen Verfahren zu genehmigenden Projektänderungen nicht erreichen, formlos (mit entsprechendem Vermerk in den Plänen) zu genehmigen. Die Arbeiten an der Pergola wurden indes gerade nicht in Ausführung eines bewilligten Bauvorhabens vorgenommen, sondern ohne jegliches Baubewilligungsverfahren. Derartige Massnahmen können – wenn sie die Schwelle der

Bewilligungspflicht wie vorliegend erreichen – nicht formlos genehmigt werden, sondern es wäre hierfür zumindest das vereinfachte Verfahren durchzuführen gewesen. Die Beschwerde erweist sich mithin auch in dieser Hinsicht als gerechtfertigt.

6. Rechtliches Gehör

6.1 Rüge Beschwerdegegner

Die Beschwerdegegner machen sodann geltend, dass der Gemeinderat ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe, indem sie sich im vorinstanzlichen Verfahren nicht äussern konnten. Dieser Verletzung von verfassungs- und gesetzmässigen Verfahrensrechten sei zumindest im Sinne einer Kostenminderung Rechnung zu tragen.

6.2 Rechtliches

Diesbezüglich ist zunächst festzuhalten, dass allgemeine Vorbereitungsmassnahmen oder informelle Abklärungen vor Eröffnung des ordentlichen Verwaltungsverfahren nicht dem Verwaltungsverfahrensrecht unterstehen (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage 2020, Rz. 968). Entsprechend finden die Bestimmungen über das Verfahren und insbesondere die Parteirechte grundsätzlich keine Anwendung, selbst wenn auch insoweit die rechtsstaatlichen Anforderungen an staatliches Handeln (wie Legalitätsprinzip und Verhältnismässigkeitsgrundsatz; vgl. Art. 5 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101]) zu beachten sind. Nach der formellen Einleitung des Verfahrens sind den Betroffenen die Parteirechte indes vollumfänglich zu gewähren, wobei sie sich insbesondere auch zu den bereits getroffenen Abklärungen äussern können müssen (vgl. BGE 136 II 304, 320 f. mit weiteren Hinweisen; Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt [EBVU] 23.48 vom 2. Februar 2023, Erw. 3).

6.3 Beurteilung

Zweifelsohne ist eine Behörde nach dem Eingang von Eingaben verpflichtet, die notwendigen Abklärungen vorzunehmen, um darüber zu entscheiden, ob und in welcher Art sie auf diese zu reagieren hat. Unter anderem hat die Behörde ihre Zuständigkeit abzuklären (§ 8 Abs. 1 VRPG) sowie das Vorliegen der weiteren Verfahrensvoraussetzungen zu überprüfen.

Dieser Verpflichtung kam der Gemeinderat in vorliegender Angelegenheit nach. Er klärte die Bewilligungspflicht der durch die Beschwerdegegner vorgenommenen Arbeiten ab und kam zum Schluss, dass kein nachträgliches Baubewilligungsverfahren einzuleiten sei. Im Ergebnis gelangte der Gemeinderat somit zur Auffassung, dass vorliegend kein Verwaltungsverfahren gegen die Beschwerdegegner einzuleiten ist, was er mit dem angefochtenen Entscheid den Beschwerdeführenden gegenüber verbindlich feststellte. Die erfolgten Abklärungen im vorinstanzlichen Verfahren fanden demnach ausserhalb eines ordentlichen Verwaltungsverfahrens statt. Wie hiervor festgehalten, finden die Parteirechte in einer solchen Konstellation keine Anwendung. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdegegner im vorinstanzlichen Verfahren fällt demzufolge ausser Betracht.