

AG_REGIERUNGSRAT RRB Nr. 2024-000761 vom 19. Juni 2024

Ag Regierungsrat, 2024-06-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_regierungsrat_RRB Nr. 2024-000761](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_regierungsrat_RRB_Nr._2024-000761)

FR: AG_REGIERUNGSRAT RRB Nr. 2024-000761 du 19 juin 2024

IT: AG_REGIERUNGSRAT RRB Nr. 2024-000761 del 19 giugno 2024

Erwägungen

E. 1

Ausgangslage Der Beschwerdeführer ist Eigentümer der Parzelle aaa, welche in der Landwirtschaftszone liegt. Entlang der gesamten östlichen Parzellengrenze verläuft der Q-Bach. Die nördlich des streitbetroffenen Grundstücks liegende Parzelle ist als Wald ausgewiesen. Westlich des Grundstücks befindet sich eine Zone für öffentliche Bauten und Anlagen; im Nordwesten eine Wohnzone. Der Beschwerdeführer nutzt die Parzelle aaa – gleich wie schon der Rechtsvorgänger – hobbymässig als Pflanzgarten (Gemüsegarten) sowie für die Freizeit und Erholung. In diesem Zusammenhang hat der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers im Jahr 1993 ein Baugesuch für einen Tisch und einen Zaun eingereicht. Die vom Gemeinderat entsprechend erteilte Baubewilligung ist im vorliegenden Verfahren teilweise strittig. Zudem erhielt der Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers im Jahr 1994 die Bewilligung zur Erstellung einer bescheidensten Gerätekiste. Im Jahr 2001 wurde der Gemeinderat sodann erstmals auf verschiedene, mutmasslich nicht bewilligte Bauten auf der Parzelle aufmerksam gemacht und erstellte eine Bestandsaufnahme. Daraufhin forderte der Gemeinderat am 9. Juli 2001 zunächst die Einreichung eines nachträglichen Baugesuchs für sämtliche festgestellten Bauten. Mit Entscheid vom 6. August 2001 widerrief der Gemeinderat jedoch diesen Entscheid und hielt fest, dass kein Baugesuch eingereicht werden müsse. Im Jahr 2017 wurde der Beschwerdeführer, welcher die Parzelle zwischenzeitlich erworben hatte, wiederum durch den Gemeinderat aufgefordert, ein Baugesuch für diverse Bauten einzureichen. Der Gemeinderat setzte diese Aufforderung in der Folge jedoch nicht durch. Aufgrund neuer Hinweise fand am 9. November 2020 eine Besprechung zwischen dem Gemeinderat und dem Beschwerdeführer statt. Daraufhin wurde das vorliegende strittige Baugesuchsverfahren eingeleitet.

E. 2

Rückzug des Baugesuchs vom 4. Januar 2021

E. 2.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Baugesuchsverfahren sei gegenstandslos geworden, weil er das Baugesuch vom 4. Januar 2021 mit Schreiben vom 1. April 2022 zurückgezogen habe. Ein Rückzug sei ohne Weiteres möglich gewesen, da das Baugesuch nicht aufgrund einer Verfügung des Gemeinderats, sondern freiwillig eingereicht worden sei. Ein solches freiwilliges Baugesuch könne jederzeit zurückgezogen werden. Mit dem Rückzug sei das Verfahren vor dem Gemeinderat um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung gegenstandslos geworden und hätte abgeschlossen werden müssen (vgl. Beschwerde, S. 15, act. 40; Replik, S. 3, act. 90).

E. 2.2

Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 1. April 2022 erklärte, das Baugesuch zurückzuziehen und um Abschreibung des Verfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit ersuchte (vgl. Beschwerdebeilage 18, act. 30). Strittig ist jedoch, ob ein solcher Rückzug möglich war und das Baugesuchsverfahren hätte abgeschlossen werden müssen. Die Pflicht zur Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens bei Feststellung formell rechtswidrig erstellter Bauten ergibt sich aus § 159 Abs. 1 des Gesetzes über Raumentwicklung und Bauwesen (Baugesetz, BauG) vom 19. Januar 1993. Demnach hat die Baubewilligungsbehörde, sobald sie Kenntnis von einer ohne Bewilligung erstellten Baute erhält, ein nachträgliches Bewilligungsverfahren durchzuführen. Dabei obliegt es der zuständigen Baubehörde, das nachträgliche Baubewilligungsverfahren vom Amt wegen einzuleiten oder abzuschliessen (vgl. ANDREAS BAUMANN in: Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, Bern 2013, § 159 N 38). Aus der Pflicht der Baubewilligungsbehörde, ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren durchzuführen und abzuschliessen, ergibt sich, dass ein Rückzug des Gesuchs durch die Bauherrschaft grundsätzlich nicht möglich ist, sofern dieser nicht mit dem freiwilligen Rückbau der entsprechenden Baute(n) verbunden ist. Dies gilt unabhängig davon, ob das nachträgliche Baugesuch von sich aus oder auf Aufforderung hin eingereicht wurde oder nicht. Würde ein Rückzug doch zu einem formalistischen Leerlauf führen, indem das gesamte Verfahren noch einmal von Anfang an durchgeführt werden müsste, ohne dass sich inhaltliche Änderungen ergäben (vgl. Beschwerdeantwort Abteilung für Baubewilligungen BVU, S. 3, act. 69). Abgesehen davon erfolgte die Einreichung des Baugesuchs vorliegend unbestrittenermassen auf mündliche Aufforderung des Gemeinderats hin, womit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers gar nicht von einem von sich aus eingereichtem Baugesuch ausgegangen werden kann.

E. 2.3

Der vermeintliche Rückzug des Baugesuchs vom 4. Januar 2021 war nach dem Gesagten unbeachtlich. Die Baubewilligungsbehörde durfte und musste das nachträgliche Baubewilligungsverfahren vom Amt wegen abschliessen und den angefochtenen Entscheid erlassen. Durch dieses Vorgehen des Gemeinderats entstand dem Beschwerdeführer auch kein Nachteil in verfahrensrechtlicher Hinsicht, da er bereits vor dem Rückzug ausführlich Gelegenheit hatte, sich zur Sache zu äussern. Der Antrag des Beschwerdeführers auf Aufhebung des Entscheids und Rückweisung an die Vorinstanz zwecks Abschreibung infolge Gegenstandslosigkeit ist daher abzuweisen.

E. 3

Verletzung des rechtlichen Gehörs und ungenügende Sachverhaltsfeststellung

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Gemeinderat sei in seinem Entscheid nicht auf die Vorgesichte mit verschiedenen Baugesuchen und -bewilligungen eingegangen und habe auch keinen Bezug genommen auf das Schreiben vom 1. April 2022, mit welchem er die Sachlage dargelegt und 2 von 12

aufgrund dieser um Abschreibung des Verfahrens zufolge Gegenstandslosigkeit ersucht habe. Ebenso sei die Begründung der Abteilung für Baubewilligungen BVU nicht ausreichend, da diese sich weder mit der Frage der bereits bewilligten Bauten

auseinandersetze noch prüfe, ob überhaupt eine Baute vorliege und welche Baute inwiefern den Gewässerraum tangiere. Auch das Anfügen von Abkürzungen wie "etc." bei der Aufzählung der rückzubauenden Bauten stehe dem Grundsatz der Bestimmtheit des Dispositivs klar entgegen. Der Beschwerdeführer wisse nicht, was er genau zurückzubauen habe, was eine sachgerechte Anfechtung nicht möglich mache (vgl. Beschwerde, S. 16 f., act. 39 f.).

E. 3.2

Die vom Beschwerdeführer monierte Dispositivziffer 1 des angefochtenen Entscheids lautet wie folgt: "Sämtliche Bauten (Zaun, Treppe zu Bach, allfällige Terrainveränderungen, Geräteschrank, verlegte Platten etc.), mit Ausnahme des Tisches, sind innert einer Frist von 6 Monaten ab Erhalt des kommunalen Entscheids vollständig zurückzubauen und die Fläche ist fachgerecht zu rekultivieren." Das Dispositiv bringt somit zum Ausdruck, dass sämtliche Bauten auf der streitbetreffenen Parzelle, mit Ausnahme des Tisches, zu beseitigen sind. Wie aus den Erwägungen hervorgeht, erachtet die Abteilung für Baubewilligungen BVU sämtliche Bauten auf der streitbetreffenen Parzelle als nicht zonenkonform und daher nicht bewilligungsfähig. Daraus erhellt, dass die Aufzählung in Klammer lediglich der Verdeutlichung dient und bis auf den Tisch ausnahmslos alle bestehenden Bauten zu entfernen sind (vgl. Beschwerdeantwort Abteilung für Baubewilligungen BVU, S. 3, act. 69). Soweit der Beschwerdeführer trotzdem eine Unklarheit in Bezug auf das Dispositiv geltend macht, ist er auf § 35 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG) vom

E. 3.3

Soweit der Beschwerdeführer rügt, die Abteilung für Baubewilligungen BVU habe sich nicht mit der Qualifikation der "Strukturen" als Bauten auseinandergesetzt, ist dies nicht zutreffend. In ihrer Verfügung vom 17. Januar 2022 definiert die Abteilung für Baubewilligungen BVU den Begriff der Baute und stellt fest, dass es sich bei den streitgegenständlichen Objekten um Bauten handelt. Auch wenn die Abhandlung äusserst kurz ist, wird darin die Ansicht zum Ausdruck gebracht, dass es sich bei den strittigen Objekten um Bauten handelt, welche die Voraussetzungen von § 6 Abs. 1 BauG erfüllen. Der Beschwerdeführer führt denn bezeichnenderweise auch nicht aus, hinsichtlich welcher Objekte auf der streitgegenständlichen Parzelle konkret unklar sein soll, ob es sich um Bauten handelt oder nicht. Insofern liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Nicht von Belang ist schliesslich auch, welche Bauten sich im Gewässerraum befinden, da die Abweisung der Abteilung für Baubewilligungen BVU, wie diese zutreffend ausführt, auf der mangelnden Zonenkonformität beruht, nicht jedoch auf dem Gewässerabstand (vgl. Beschwerdeantwort Abteilung für Baubewilligungen BVU, S. 3, act. 69). Darüber hinaus ist im (Teil-)Entscheid der Abteilung für 3 von 12

Baubewilligungen BVU vom 17. Januar 2022 festgehalten, dass Bauten und Anlagen einen beidseitigen Abstand von je rund 10 m gegenüber dem Bach einzuhalten haben, womit sich ohne Weiteres feststellen lässt, welche Bauten sich innerhalb des Gewässerraums befinden.

E. 3.4

Des Weiteren macht der Beschwerdeführer geltend, weder der Gemeinderat noch die Abteilung für Baubewilligungen BVU setze sich im jeweiligen Entscheid mit den bisherigen Baugesuchsverfahren auseinander. Dieser Vorwurf ist zutreffend, setzen sich

doch die angefochtenen Entscheide nicht mit den bisherigen Baubewilligungsverfahren auseinander. Erst in der Beschwerdeantwort führt die Abteilung für Baubewilligungen BVU aus, dass der Zaun in der heute bestehenden Form nicht bewilligt worden sei und auch für die übrigen strittigen Bauten nie eine Bewilligung erteilt worden sei (vgl. S. 2, act. 70). Der Beschwerdeführer verwies jedoch bereits mit Begleitschreiben zum Baugesuch vom 3. Januar 2021 auf die Baubewilligungsverfahren aus den Jahren 1993 und 2001 und legte die entsprechenden Entscheide des Gemeinderats bei. Im erwähnten Schreiben führte der Beschwerdeführer weiter aus, dass seiner Ansicht nach basierend auf den Entscheiden des Gemeinderats die streitgegenständlichen Bauten bereits bewilligt seien, soweit diese überhaupt einer Bewilligung bedürften. Die Frage, ob eine Baute bereits bewilligt ist, ist jedoch zentral, fällt ein (nachträgliches) Baugesuchungsverfahren doch ausser Betracht, wenn die entsprechende Baute bereits bewilligt ist. Dass sowohl die Abteilung für Baubewilligung BVU als auch der Gemeinderat in ihren Entscheiden über diese Frage hinweggingen, stellt eine Verletzung der Begründungspflicht dar. Die Abteilung für Baubewilligungen BVU und der Gemeinderat hätten in ihren Entscheiden begründen müssen, weshalb vorliegend von nicht bewilligten Bauten auszugehen war, obwohl der Beschwerdeführer dies substantiiert und unter Vorlage einer rechtskräftigen Baubewilligung sowie Berufung auf frühere Bewilligungsverfahren bestritten hat. Nach dem Gesagten liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Abteilung für Baubewilligungen BVU und den Gemeinderat vor, indem diese sich in keiner Weise mit den geltend gemachten früheren Baugesuchungsverfahren beziehungsweise Baubewilligungen auseinandergesetzt haben. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur; seine Verletzung führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 120 Ib 383 mit Hinweisen). Eine Heilung in einem Rechtsmittelverfahren ist nur ausnahmsweise möglich; dies hängt namentlich von der Schwere und Tragweite der Gehörsverletzung ab sowie davon, ob die Rechtsmittelinstanz den angefochtenen Entscheid in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht frei überprüfen kann (BGE 120 V 362 f. und 121 V 156 je mit Hinweisen; AGVE 1997 S. 374). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung der Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu einer unnötigen Verfahrensverlängerung führen würde (vgl. BGE 137 I 195, Erw. 2.3.2, mit Hinweisen). Wird die Heilungsmöglichkeit bejaht, so ist die Gehörsverletzung jedenfalls beim Kostenentscheid zu berücksichtigen (AGVE 1974 S. 362). Von einer Berücksichtigung bei den Kostenfolgen ist dagegen abzusehen, wenn die Gehörsverletzung als nicht gravierend einzustufen ist und der Mangel für die Beschwerdeerhebung auch nicht kausal war (Urteil des Verwaltungsgerichts WBE.2019.210 vom 24. Oktober 2019 E. 1.3.1). Vorliegend kommt dem Regierungsrat volle Kognition zu. Die Abteilung für Baubewilligungen BVU hat in ihrer Beschwerdeantwort zu den früheren Bewilligungsverfahren und Baubewilligungen Stellung genommen. Der Beschwerdeführer hatte im Beschwerdeverfahren Gelegenheit, sich schriftlich dazu zu äussern. Die Gehörsverletzung kann dadurch als geheilt betrachtet werden. Eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz würde lediglich zu einem formalistischen Leerlauf führen. Von der beantragten Rückweisung ist daher abzusehen. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs ist jedoch bei der Kostenverteilung zu berücksichtigen.

Frühere Baubewilligungen

E. 4.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Bauten auf der streitgegenständlichen Parzelle seien bereits bewilligt. So sei am 19. April 1993 eine Baubewilligung für einen Holztisch und einen Zaun erteilt und in der Folge umgesetzt worden. Von dieser Bewilligung seien – wie sich auch aus der Bauabnahme ergebe – logischerweise auch die Platten unter dem Tisch mitumfasst gewesen. Am 28. Februar 1994 seien dann zwei Gerätekisten bewilligt worden. Diese seien durch den heute bestehenden Geräteschrank ersetzt worden (vgl. Replik, S. 8, act. 85). Anlässlich des im Jahr 2001 durchgeführten Verfahrens seien im Weiteren die restlichen Bauten auf der Parzelle dokumentiert worden und es sei festgestellt worden, dass diese bewilligt seien (vgl. Beschwerde, S. 10 ff., act. 45 ff.).

E. 4.2

Unbestritten ist, dass der Holztisch mit Entscheid vom 19. April 1993 bewilligt wurde (vgl. Beschwerdebeilage 6, act. 30). Dieser ist entsprechend auch von der angefochtenen Rückbauverfügung ausgenommen und bildet somit nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens. Nicht Bestandteil der Baubewilligung vom 19. April 1993 bildeten hingegen die Platten, auf welchen der Tisch gemäss Angaben des Beschwerdeführers bei seiner Erstellung platziert wurde (vgl. Beschwerde, S. 5, act. 50). Diese sind auch nicht in der Bauabnahme vom 17. Februar 1994 (vgl. Beschwerdebeilage 7, act. 30) aufgeführt. Platten unterhalb eines Tisches gehören nicht selbstverständlich zur Baubewilligung für den Tisch, wie dies der Beschwerdeführer ausführt (vgl. Beschwerde, S. 5, act. 50). Ein Tisch kann ohne Weiteres auch auf einem natürlichen Untergrund aufgestellt werden. Hinweise, dass die Platten unterhalb des Tisches in der Bewilligung mit enthalten wären, sind nicht ersichtlich. Der Beschwerdeführer reichte dazu auch keine Unterlagen ein. Da die Platten weder ausdrücklich in der Bewilligung vom 19. April 1993 erwähnt sind noch Hinweise ersichtlich sind, dass diese in irgendeiner Form von der Bewilligung des Tisches mitumfasst waren, sind die Platten unterhalb des Tisches als nicht bewilligt anzusehen.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer macht geltend, auch der bestehende Zaun sei mit Entscheid vom 19. April 1993 bewilligt und daraufhin entsprechend dieser Bewilligung erstellt worden. Bei der Erstellung des Zauns sei lediglich das Einbetonieren der Pfosten untersagt gewesen; zudem habe der Gewässerabstand eingehalten werden müssen. Entgegen der Ansicht der Abteilung für Baubewilligungen BVU sei auch nicht nur ein Zaun analog einem Weidezaun bewilligt worden. Zumal fraglich sei, ob für eine Einzäunung analog einem Weidezaun überhaupt eine Baubewilligung hätte eingeholt werden müssen (vgl. Replik, S. 7, act. 86). Die Abteilung für Baubewilligungen BVU führt aus, 1993 sei ein Zaun analog einem Weidezaun bewilligt worden. Nur unter dieser Voraussetzung habe gemäss Auskunft der damaligen Baugesuchszentrale das Gesuch nicht dem Kanton eingereicht werden müssen. Der später vom Rechtsvorgesetzten des Beschwerdeführers erstellte Zaun entspreche nicht der gemäss kantonaler Auskunft zulässigen Ausführung; weder damals noch heute habe man das unter einem Weidezaun verstanden beziehungsweise verstehe man dies unter einem Weidezaun (vgl. Beschwerdeantwort Abteilung für Baubewilligungen BVU, S. 2, act. 70). Die Baubewilligung vom 19. April 1993 hält betreffend den Zaun in E. 2 fest: "Gemäss Auskunft der Baugesuchszentrale muss das Gesuch nicht eingereicht werden. Es

ist jedoch darauf zu achten, dass der Bachabstand eingehalten wird, und dass die Pfähle nicht einbetoniert werden, sodass die Einzäunung analog eines Weidezaunes bewilligt werden kann." (vgl. Beschwerdebeilage 6, act. 30). Aus der Baubewilligung geht somit klar hervor, dass grundsätzlich nur eine Einzäunung analog einem Weidezaun ohne Zustimmung der Baugesuchszentrale bewilligt werden konnte. Da es sich

E. 4.4

Des Weiteren führt der Beschwerdeführer aus, der Geräteschrank stelle einen Ersatz für die zwei im Jahr 1994 bewilligten Gerätekisten dar. Der Ersatz sei vor über 20 Jahren erfolgt. Die Masse des Geräteschranks würden 1,80 m x 1,20 m x 1 m betragen. Es handle sich um eine Kleinstbaute, welche sich in keiner Weise auf die Umgebung auswirke (vgl. Replik, S. 8, act. 85). Sollte der Beschwerdeführer daraus ableiten wollen, der Geräteschrank sei damit als bewilligt anzusehen, ist dies nicht zutreffend. Ein Ersatzbau muss in seinen Ausmassen dem ursprünglichen Bau entsprechen und am gleichen Ort errichtet werden. Beides ist vorliegend klarerweise nicht der Fall, womit die am 21. März 1994 erteilte Bewilligung für eine Gerätekiste bescheidenster Ausführung nicht für den Geräteschrank gelten kann. Da die mit der entsprechenden Bewilligung genehmigte Gerätekiste gemäss Angaben des Beschwerdeführers somit bereits beseitigt ist, bildet diese nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

E. 4.5

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass vorliegend lediglich der Tisch sowie eine Gerätekiste bescheidenster Ausführung als bewilligt gelten, wobei letztere jedoch heute nicht mehr besteht. Für sämtliche übrigen Bauten auf Parzelle aaa liegen keine rechtsgültigen Baubewilligungen vor. Daran vermag auch der Entscheid des Gemeinderats vom 6. August 2001 nichts zu ändern, in welchem lediglich festgestellt wird, dass für die dokumentierten Bauten kein Baugesuch einzureichen ist (vgl. Beschwerdebeilage 15, act. 30). Dem Entscheid kann einzig entnommen werden, dass die Einzäunung des bestehenden Gartens und der Holztisch bereits bewilligt seien. Eine entsprechende Feststellung betreffend die übrigen Bauten fehlt im betreffenden Entscheid. Das Baugesuchsverfahren aus dem Jahr 2001 kann somit für diese übrigen Bauten höchstens unter dem Aspekt des Vertrauensschutzes berücksichtigt werden.

E. 5

Duldung/Verwirkung

E. 5.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Bauten seien – sofern diese nicht bereits rechtmässig bewilligt seien – von den zuständigen Behörden über eine längere Zeit geduldet worden, weshalb die Anordnung des Rückbaus aufgrund des Vertrauensschutzes nicht mehr möglich sei. Insbesondere habe im Jahr 2001 eine umfassende Bestandaufnahme durch die Gemeinde stattgefunden. Auch der Kanton habe sich mehrere Male mit dem Grundstück beschäftigt. Die errichteten Bauten seien ausführlich dokumentiert und mit Entscheid vom 6. August 2001 habe der Gemeinderat ausdrücklich festgehalten, dass keine Baubewilligung erforderlich sei, da die Bauten bereits bewilligt seien. Dies

E. 5.2

Mit BGE 147 II 309 vom 28. April 2021 legte das Bundesgericht fest, dass die Verwirkungsfrist von 30 Jahren, nach welcher innerhalb der Bauzone eine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bei festgestellten illegalen Bauten nicht mehr gefordert werden kann, in der Landwirtschaftszone nicht anwendbar sei. Werden also ausserhalb der Bauzone Bauten erstellt, welche weder bewilligt sind noch nachträglich bewilligt werden können, kann während einer unbegrenzten Zeit der Rückbau dieser Bauten angeordnet werden. Das Bundesgericht begründete seine Entscheidung damit, eine Verwirkungsfrist würde insbesondere den verfassungsmässigen Trennungsgrundsatz und die einheitliche Rechtsanwendung des Bundesrechts infrage stellen (vgl. BGE 147 II 309 E. 5.5). Auch sei der Rechtssicherheit und -gleichheit am besten gedient, wenn klar sei, dass eine rechtswidrige Nutzung auch dann nicht geduldet werde, wenn diese über eine lange Zeit nicht entdeckt beziehungsweise nicht beanstandet worden sei (vgl. BGE 147 II 309 E. 5.4). Zur Frage des Vertrauensschutzes bei nicht bewilligten Bauten ausserhalb des Baugebiets hielt das Bundesgericht zudem fest: "War die Bauherrschaft gutgläubig und hat die Baubehörde durch ihr langjähriges Nichteinschreiten (ausnahmsweise) einen Vertrauenstatbestand geschaffen, kann dem durch Ansetzung einer längeren Wiederherstellungsfrist Rechnung getragen werden, bis zur Amortisation getätigter Investitionen (...)" (vgl. BGE 147 II 309 E. 5.6). Auch über den Vertrauensschutz kann daher bei nicht bewilligungsfähigen Bauten ausserhalb der Bauzone kein Anspruch auf Duldung abgeleitet werden, sondern dem berechtigten Vertrauen ist im Einzelfall mit verlängerten Rückbaufristen Rechnung zu tragen.

E. 5.3

Die Frage der Verwirkung des Anspruchs der Behörden auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands stellt sich vorliegend nicht. Einerseits ist dieses Rechtsinstitut ausserhalb der Bauzone, wie vorstehend ausgeführt, gar nicht anwendbar. Zudem bestehen die vorliegend strittigen Bauten seit frühestens 1993, womit bis zum ersten Einschreiten der Behörden noch keine 30 Jahre vergangen sind. Der Beschwerdeführer bringt vor, die Behörden hätten sich mehrfach, insbesondere im Jahr 2001, mit den Bauten auf der streitgegenständlichen Parzelle beschäftigt. Richtig ist, dass der Gemeinderat im Jahr 2001 geprüft hat, ob ein Baugesuch für diverse, noch heute bestehende Bauten eingereicht werden müsste. Mit Entscheid vom 6. August 2001 hielt der Gemeinderat fest, dass kein Baugesuch eingereicht werden müsse (vgl. Beschwerdebeilage 15, act. 30). Wie dargelegt, kann der Vertrauensschutz grundsätzlich nur noch im Rahmen von verlängerten Rückbaufristen berücksichtigt werden, insbesondere indem die Amortisation gemachter Investitionen

E. 5.4

Der Beschwerdeführer verweist in seiner Beschwerde auf parlamentarische Vorstösse, welche darauf abzielen, der Rechtsprechung des Bundesgerichts entgegenzuwirken und eine Verwirkungsfrist, wie sie innerhalb der Bauzone bekannt ist, auch für das Nichtbaugebiet einzuführen (vgl. Replik, S. 5, act. 88). Im Rahmen der zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes wurde eine entsprechende Bestimmung beschlossen, welche festhält, dass der Anspruch auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nach 30 Jahren verjährt (vgl. BBl 2023 2488). Die Änderung wurde am 29. September 2022 von National- und Ständerat zwar angenommen und es wurde auch kein Referendum ergriffen. Die Änderung ist jedoch noch nicht in Kraft gesetzt. Die Behörden wenden grundsätzlich das Recht an, welches im Zeitpunkt des Entscheids Gültigkeit hat.

Eine Vorwirkung der Bestimmung ist gesetzlich nicht vorgesehen. Aus Gründen der Rechtssicherheit und unter Berücksichtigung des Legalitätsprinzips entfaltet das neue Recht noch keine Wirkung und ist im vorliegenden Verfahren nicht zu berücksichtigen. Insofern ist vorliegend auf das derzeit geltende Recht abzustellen (vgl. zum Ganzen Urteil des Verwaltungsgerichts WBE.2023.127 vom 2. Mai 2024 E. 9.2). Hinzu kommt, dass sämtliche strittigen Bauten zum Zeitpunkt der ersten Intervention der Behörden noch keine 30 Jahre bestanden, womit die neue Bestimmung vorliegend gar nicht zur Anwendung gelangen würde. Zusammenfassend ist vorliegend das geltende Recht anzuwenden. Demnach ist der Anspruch auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vorliegend nicht verwirkt.

E. 5.5

Bezüglich der bestehenden Treppe zum Bach weist der Beschwerdeführer darüber hinaus darauf hin, dass gemäss Stellungnahme der Abteilung Landschaft und Gewässer BVU eine schmale Treppe zum Bach zwecks Wasserentnahme bewilligungsfähig sei. Hinsichtlich der Beeinträchtigung der Ufervegetation sei das Entfernen der bestehenden Treppe mit anschliessender Erstellung einer neuen Treppe nicht sinnvoll, da die bestehende Treppe sich in die Umgebung einfüge und überwachsen sei. Insofern würde es vorliegend wohl mehr Sinn machen, die bald 30 Jahre existierende Treppe so zu belassen beziehungsweise diese zu dulden (vgl. Replik, S. 5, act. 88). Dem ist entgegenzuhalten, dass die bestehende Treppe, obwohl sie stellenweise überwachsen ist, nach wie vor deutlich in Erscheinung tritt (vgl. Abbildung Replik, S. 5, act. 88). Zudem ist davon auszugehen, dass auch die bestehende Treppe regelmässig von den wachsenden Pflanzen und vom Unkraut befreit wird, wäre sie ansonsten zwischenzeitlich komplett überwachsen und könnte nicht gefahrlos benutzt werden. Die überdimensionierte Treppe stellt daher einen grösseren Eingriff in die Ufervegetation dar. Der Ersatz durch eine bewilligungsfähige Treppe würde diesen Eingriff abschwächen, indem auf der frei werdenden Fläche dauerhaft wieder Pflanzen wachsen könnten. Insofern vermag auch dieses Vorbringen des Beschwerdeführers keine Duldung der bestehenden Treppe zum Q-Bach. _____ zu rechtfertigen.

E. 6

von 12

habe beim Beschwerdeführer die berechtigte Vorstellung geweckt, dass sämtliche Bauten und Anlagen rechtmässig erstellt worden seien (vgl. Beschwerde, S. 18, act. 37). Nicht Thema der Beschwerde ist die Frage der nachträglichen Bewilligungsfähigkeit der betreffenden Bauten, welche von der Abteilung für Baubewilligungen BVU verneint wurde. Eine nachträgliche Bewilligung der bereits erstellten, nicht bewilligten Bauten wird vom Beschwerdeführer vorliegend nicht beantragt. Subsubeventualiter wird lediglich beantragt, dass nicht bewilligte Bauten bestehen bleiben dürfen. Es kann daher als unbestritten angesehen werden, dass die strittigen Bauten nachträglich nicht bewilligungsfähig sind. Der Vollständigkeit halber ist immerhin an dieser Stelle festzuhalten, dass sich die Bauten ausserhalb der Bauzone befinden und der Hobbylandwirtschaft dienen, womit sie gemäss Art. 34 Abs. 5 der Raumplanungsverordnung (RPV) vom 28. Juni 2000 grundsätzlich nicht zonenkonform sind. Auch eine Standortgebundenheit gemäss Art. 24 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG) vom 22. Juni 1979 liegt offenkundig nicht vor, womit die Bauten von der Vorinstanz zu Recht als nicht nachträglich

bewilligungsfähig beurteilt wurden.

E. 6.1

Werden Bauten oder Anlagen ohne oder entgegen einer Baubewilligung erstellt und sind diese auch nachträglich nicht bewilligungsfähig, kann die Herstellung des rechtmässigen Zustands, insbesondere die Beseitigung oder Änderung der rechtswidrigen Bauten angeordnet werden (§ 159 Abs. 1 BauG). Der Rückbau muss dabei verhältnismässig sein. Dies ist der Fall, wenn die angeordnete Massnahme geeignet ist, um den verfolgten und im öffentlichen Interesse liegenden Zweck herbeizuführen, sie erforderlich ist, um diesen Zweck zu erreichen und zwischen dem angestrebten Ziel und dem Eingriff in die Stellung des Betroffenen ein vernünftiges Verhältnis besteht (vgl. ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER/HELEN KELLER/DANIELA THURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht,

E. 6.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, wenn die Verwirkung der Rückbaupflicht verneint würde, sei ein Rückbau der seit knapp 30 Jahren existierenden Baute jedenfalls unverhältnismässig. So sei in den nunmehr knapp 30 Jahren, seit die Bauten bestünden, weder die Raumplanung, der Landschaftsschutz noch das öffentliche Gewässer beeinträchtigt worden. In der vorinstanzlichen Interessenabwägung seien die privaten Interessen des Beschwerdeführers und dessen Rechtsvorgänger am Beibehalt der strittigen Bauten zudem völlig ausser Acht gelassen worden. Ein Rückbau der strittigen Bauten sei nicht nötig und stehe in keinem Verhältnis zu den Aufwendungen. Infolgedessen sei zufolge Unverhältnismässigkeit von einem Rückbau abzusehen (vgl. Beschwerde, S. 19, act. 36).

E. 6.3

Dem Beschwerdeführer ist grundsätzlich zuzustimmen, dass auch bei Bauten ausserhalb der Bauzone ein Rückbau unter Umständen unverhältnismässig sein kann. Zu beachten ist jedoch, dass der verfassungsmässige Trennungsgrundsatz und die einheitliche Anwendung des Bundesrechts schwerwiegende öffentliche Interessen darstellen. Die Beeinträchtigung der öffentlichen Interessen ist hier bereits im Bestehen der konkreten Baute zu erkennen. Eine darüber hinausgehende Feststellung einer Beeinträchtigung ist nicht erforderlich. Das Trennungsprinzip ist allein schon deshalb verletzt, weil ausserhalb der Bauzone Bauten bestehen, welche in der Landwirtschaftszone nicht zonenkonform sind. Entgegenstehende private Interessen macht der Beschwerdeführer nicht geltend. Diese sind vorliegend im Wesentlichen finanzieller Natur (Verlust der getätigten, unnütz gewordenen Investitionen sowie Kosten für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands). Diese finanziellen Interessen wiegen aufgrund der vorliegend geringen Erstellungs- und Rückbaukosten allerdings nicht sonderlich schwer und vermögen die öffentlichen, für die Wiederherstellung sprechenden Interessen (Durchsetzung der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet, Grundsatz der Rechtsgleichheit, präjudizielle Wirkung) nicht zu überwiegen. Die vorinstanzlich verfügte Anordnung des Rückbaus sämtlicher Bauten mit Ausnahme des Tisches erweist sich daher insgesamt als verhältnis- und rechtmässig. 9 von 12

7. Gebührenverfügung

E. 7

von 12

bei der Festlegung der Rückbaufristen mitberücksichtigt wird. Die fraglichen Bauten wurden vorliegend 2001 dokumentiert und bestehen daher seit mindestens 23 Jahren. Der Beschwerdeführer konnte die Bauten während dieser Zeit nutzen. Die Investitionskosten für die strittigen Bauten sind als gering anzusehen. Die approximativen Baukosten für die Umzäunung des Gartens und den Holztisch wurden vom Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers im Baugesuch vom 7. April 1993 mit ca. Fr. 800.– beziffert. Die Investitionskosten für die übrigen strittigen Bauten (Treppe zu Bach, Terrainveränderungen, Geräteschrank, verlegte Platten etc.) dürften sich in einem ähnlichen Bereich bewegt haben. Insofern kann ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass die mit der Erstellung der streitgegenständlichen Bauten getätigten Investitionen inzwischen amortisiert sind. Eine Verlängerung der Rückbaufrist im Sinne einer Berücksichtigung von allfällig erwecktem Vertrauen in die Rechtmässigkeit des Zustands ist daher vorliegend nicht angezeigt. Insofern kann offenbleiben, ob das Verhalten des Gemeinderats ohne Einbezug der kantonalen Behörde überhaupt tauglich war, eine Vertrauensgrundlage zu schaffen.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Gebührenverfügung der Abteilung für Baubewilligungen BVU datiert vom 17. Januar 2022, sei aber erst am 19. September 2022 versendet worden. Sie trage die Unterschrift einer Abteilungsleiterin, welche zum Zeitpunkt des Versands jedoch nicht mehr beim betreffenden Departement beschäftigt gewesen sei. Da zu erwarten sei, dass die Rechnungsstellung durch Personen erfolge, welche beim Departement auch beschäftigt seien, sei dem Beschwerdeführer durch die zuständige Person eine aktuelle Gebührenverfügung zuzustellen (vgl. Beschwerde, S. 20, act. 35). Dem gegenüber hält die Abteilung für Baubewilligungen BVU fest, die unterzeichnenden Personen seien zum Zeitpunkt der Ausfertigung der Verfügung, also am 17. Januar 2022, noch bei ihr angestellt gewesen. Daran ändere auch eine spätere Eröffnung nichts. Für eine Aufhebung und Rückweisung bestehe dementsprechend kein Anlass. Darüber hinaus werde mit der Beschwerdeantwort ausdrücklich an der Gebührenverfügung festgehalten (vgl. Beschwerdeantwort Abteilung für Baubewilligungen BVU, S. 2, act. 70).

E. 7.2

Das Vorbringen des Beschwerdeführers vermag nicht zu überzeugen. Wie die Vorinstanz in ihrer Beschwerdeantwort ausführt, war die betreffende Abteilungsleiterin zum Zeitpunkt des Erlasses der Verfügung noch beim Departement angestellt und insofern berechtigt, die Verfügung zu unterzeichnen. Daran ändert auch der erst später erfolgte Versand der Gebührenverfügung nichts. Insofern besteht keinerlei Anlass, die Verfügung – wie vom Beschwerdeführer beantragt – aufzuheben und zwecks korrekter Unterzeichnung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zumal der Beschwerdeführer die Gebührenverfügung materiell nicht beanstandet und eine Aufhebung und Rückweisung demnach lediglich zu einem formalistischen Leerlauf führen würde. 8. Antizipierte Beweiswürdigung Der Beschwerdeführer beantragt an verschiedenen Stellen die Durchführung eines Augenscheins sowie eine Parteibefragung. Der Anspruch auf rechtliches Gehör wird durch den Verzicht auf die Abnahme eines Beweismittels nicht verletzt, wenn sich die rechtsanwendende Behörde eine Überzeugung bereits auf Grundlage der abgenommenen Beweise und der Akten bilden und ohne Willkür in vorweggenommener Beweis-

würdigung annehmen kann, die Überzeugung werde durch weitere Beweiserhebungen nicht geän- dert (BGE 136 I 229 E. 5.3). Der Zustand der streitbetroffenen Parzelle sowie die darauf errichteten Bauten und Anlagen sind mit den sich in den Akten befindlichen Fotos bestens dokumentiert. Die konkrete Ausgestaltung der einzelnen Bauten und Anlagen spielt zudem vorliegend für die rechtliche Beurteilung eine sehr untergeordnete Rolle. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die Durchführung eines Augenscheins zu zusätzlichen Erkenntnisgewinnen führen könnte. Der Beschwerdeführer konnte sich zudem im Rahmen des doppelten Schriftenwechsels einlässlich zur Sache äussern, womit eine zusätzliche Parteibefragung entbehrlich ist. Aufgrund der dargelegten klaren Beweislage kann demnach im Sinne einer antizipierten (vorweggenommenen) Beweiswürdigung auf die beantragte Durch- führung einer Augenscheinsverhandlung sowie auf eine Parteibefragung verzichtet werden. 9. Zusammenfassung und Kosten 9.1 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer in formeller Hinsicht zu Recht eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör rügt. Dieser formelle Fehler konnte im Rahmen

E. 8

von 12

6. Verhältnismässigkeit des Rückbaus

E. 10

November 1987 (Anwaltstarif, AnwT) massgebend (§ 1 Abs. 1 AnwT). Die Entschädigung in Ver- waltungssachen bestimmt sich nach den §§ 8a ff. AnwT. Vorliegend sind die exakten Bau- und Rück- baukosten nicht bekannt. Gemäss Baugesuch vom 7. April 1993 betragen die Erstellungskosten für den Zaun und den nicht mehr verfahrensgegenständlichen Tisch ca. Fr. 800.–. Zusammen mit den übrigen rückzubauenden Bauten und Anlagen kann von Erstellungskosten von geschätzt Fr. 3'000.– sowie Rückbaukosten in gleicher Höhe ausgegangen werden. Der Streitwert beträgt somit insgesamt schätzungsweise Fr. 6'000.–. Für Streitwerte bis Fr. 20'000.– geht der Rahmen für die Entschädi- gung von Fr. 600.– bis Fr. 4'000.– (§ 8a Abs. 1 lit. a Ziff. 4 AnwT). Entsprechend der Bedeutung des Falls liegt die tarifgemässe Entschädigung für den genannten Streitwert in der Regel innerhalb eines Bands von Fr. 900.– bis Fr. 1'600.–. Der massgebende Aufwand wird im vorliegenden Verfahren als mittel beurteilt, die Schwierigkeit als niedrig. Dies ergibt für ein vollständig durchgeführtes Verfahren eine berechnete Grundentschädigung von Fr. 1'075.–. Die Parteientschädigung des Beschwerdefüh- rers beträgt somit bei vollständigem Obsiegen aufgerundet Fr. 1'100.–. Auslagen und Mehrwert- steuer sind darin inbegriffen (§ 8c AnwT). Hiervon haben die Staatskasse und die Einwohnergeme- meinde Q._____ dem Beschwerdeführer wegen der begangenen Gehörsverletzung je ■, das heisst je Fr. 137.50, zu ersetzen. Beschluss 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Regierungsrat, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 2'000.– sowie der Kanzleigebür und den Auslagen von Fr. 449.90, insgesamt Fr. 2'449.90, wer- den zu $\frac{3}{4}$, das heisst mit Fr. 1'837.40, dem Beschwerdeführer A._____, zu ■, das heisst mit

E. 11

von 12

Fr. 306.25, der Einwohnergemeinde Q._____ und zu ■, das heisst mit Fr. 306.25, der Staatskasse auferlegt. Unter Berücksichtigung des bereits geleisteten Kostenvorschusses

von Fr. 2'000.– sind dem Be- schwerdeführer somit Fr. 162.60 aus der Staatskasse zurückzuerstatten. 3. a) Die Einwohnergemeinde Q._____ hat dem Beschwerdeführer seine auf Fr. 1'100.– (inklusive MwSt.) festgesetzten Parteikosten zu ■, das heisst mit Fr. 137.50, zu ersetzen. b) Dem Beschwerdeführer werden seine auf Fr. 1'100.– (inklusive MwSt.) festgesetzten Parteikosten zudem zu ■, das heisst mit Fr. 137.50, aus der Staatskasse ersetzt. c) Weitere Parteientschädigungen werden nicht entrichtet.

E. 12

von 12

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