

WBE.2023.175 / MW / wm

(BVURA.21.650)

Art. 107

Urteil vom 25. Oktober 2023

Besetzung Verwaltungsrichter Winkler, Vorsitz
Verwaltungsrichter Michel
Verwaltungsrichterin Steiger
Gerichtsschreiber Wildi

Beschwerde- **A.**_____
führer vertreten durch lic. iur. Peter Krebs, Fürsprecher, Mellingerstrasse 207,
5405 Dättwil AG

gegen

Vorinstanzen **Gemeinderat Q.**_____

Departement Bau, Verkehr und Umwelt, Rechtsabteilung,
Entfelderstrasse 22, Buchenhof, 5001 Aarau

Gegenstand Beschwerdeverfahren betreffend Baubewilligung

Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt
vom 14. April 2023

Das Verwaltungsgericht entnimmt den Akten:

A.

1.

Am 7. September 2015 erteilte der Gemeinderat Q._____ dem Einzelunternehmen A._____ (Inhaber B._____) die Baubewilligung u.a. für den Umbau vormaliger Garagenboxen in Disponibel- / Kellerräume (nachfolgend: Kellerräume). In einer weiteren Baubewilligung vom 18. Juni 2018 wurde der A._____ (Inhaber B._____) u.a. die Erstellung eines Gemeinschaftsraums bewilligt. In der Folge baute die Bauherrschaft ohne entsprechende Baubewilligung die genannten Kellerräume (inkl. der dahinterliegenden Kellerräume) sowie den Gemeinschaftsraum zu Studios (Kleinwohnungen) um und führte sie damit einer neuen Nutzung zu.

2.

Auf mehrfache Aufforderung des Gemeinderats hin, die neuen Studios gemäss den Bewilligungen vom 7. September 2015 bzw. vom 18. Juni 2018 zurückzubauen oder ein nachträgliches Baugesuch für die Umnutzung einzureichen, reichte die A._____ (Inhaber B._____) am 19. Mai 2021 ein nachträgliches Baugesuch für die Studios ein. Während der öffentlichen Auflage vom 25. Mai 2021 bis 23. Juni 2021 ging keine Einwendung ein. Mit Beschluss vom 20. September 2021 wies der Gemeinderat das Baugesuch ab und ordnete die Herstellung des rechtmässigen Zustands an.

B.

Dagegen erhob die A._____ (Inhaber B._____) Beschwerde beim Departement Bau, Verkehr und Umwelt (BVU). Das BVU, Rechtsabteilung, fällte am 14. April 2023 folgenden Entscheid:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

Die in Ziffer 2 des Entscheids des Gemeinderats vom 20. September 2021 (BG 21–40) verfügte Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands wird aufgehoben und neu verfügt auf drei Monate ab Rechtskraft des vorliegenden Beschwerdeentscheids.

2.

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'500.– sowie der Kanzleigebühr und den Auslagen von Fr. 258.–, insgesamt Fr. 1'758.–, werden der Beschwerdeführerin A._____ auferlegt.

3.

Es sind keine Parteikosten zu ersetzen.

C.

1.

Gegen den am 15. April 2023 zugestellten Entscheid des BVU, Rechtsabteilung, erhob B. _____ als Inhaber der A. _____ am 15. Mai 2023 Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit den Anträgen:

1.

Der Entscheid des aargauischen Baudepartements BVURA.21.650 vom 14. April 2023 sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei anzuweisen, das Baugesuch 21-40 betreffend Umnutzung des UG zu Wohnzwecken gemäss den eingereichten Bauplänen zu bewilligen.

Eventualiter:

Der Entscheid des aargauischen Baudepartements BVURA.21.650 vom 14. April 2023 sei aufzuheben und die Beschwerdegegnerin sei anzuweisen, das Baugesuch 21-40 betreffend Umnutzung des UG, ev. mit der Auflage der Entfernung oder Verglasung der Überdachung des Sitzplatzes, gemäss den eingereichten Bauplänen ausnahmsweise zu bewilligen.

Subeventualiter:

Der Entscheid des aargauischen Baudepartements BVURA.21.650 vom 14. April 2023 sei in Bezug auf Ziff. 1 Abs. 2 aufzuheben und die verfügte Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sei auf neun Monate ab Rechtskraft des letztinstanzlichen Entscheids zu verlängern.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt und Spesen zulasten der Beschwerdegegnerin.

2.

Mit Beschwerdeantwort vom 19. Juni 2023 beantragte das BVU, Rechtsabteilung, die Verwaltungsgerichtsbeschwerde sei abzuweisen, unter Kosten und Entschädigungsfolge.

3.

Der Gemeinderat Q. _____ beantragte in seiner Beschwerdeantwort vom 19. Juni 2023 ebenfalls, die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin.

4.

Das Verwaltungsgericht hat den Fall am 25. Oktober 2023 beraten und entschieden.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

I.

1.

Gegen letztinstanzliche Entscheide der Verwaltungsbehörden ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (§ 54 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Dezember 2007 [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200]). Das gilt auch in Bausachen (§ 61 Abs. 3 der Bauverordnung vom 25. Mai 2011 [BauV; SAR 713.121]). Der angefochtene Entscheid des BVU ist verwaltungsintern letztinstanzlich (§ 61 Abs. 1 BauV und § 9 Abs. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 lit. a Ziffer 1 der Verordnung über die Delegation von Kompetenzen des Regierungsrats vom 10. April 2013 [Delegationsverordnung, DelV; SAR 153.113]). Das Verwaltungsgericht ist somit zuständig.

2.

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde können die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Rechtsverletzungen gerügt werden (§ 55 Abs. 1 VRPG). Eine Ermessenskontrolle ist dagegen ausgeschlossen (Umkehrschluss aus § 55 Abs. 3 VRPG).

II.

1.

1.1.

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem sie ihm die Beilagen zur vorinstanzlichen Beschwerdeantwort des Gemeinderats sowie die mit E-Mail der Gemeinde vom 17. Dezember 2021 eingereichten acht Aussenfotoaufnahmen nicht vorgelegt bzw. zugestellt habe. Aus dem Schreiben der Vorinstanz vom 18. Januar 2022 habe der Beschwerdeführer jedenfalls nicht erkennen können, dass der Gemeinderat neben den kommunalen Akten des Baubewilligungsverfahrens noch weitere Unterlagen aus anderen, früheren Baubewilligungsverfahren und Vorabklärungen beigezogen habe. Die Vorinstanz hätte dem Beschwerdeführer diese Akten von sich aus zur Kenntnis bringen müssen. Infolge der Unterlassung der Zustellung der Beilagen habe die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt (Beschwerde, S. 4 f.).

1.2.

Zum Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101]; § 21 f. VRPG) zählt u.a. das Recht auf Akteneinsicht sowie das Recht, sich zu rechtserheblichen Sachverhaltsvorbringen zu äussern, auf die zu ihrem Nachteil abgestellt wird (vgl. BGE 139 II 489, Erw. 3.3; Urteil des Bundes-

gerichts 2C_444/2017 vom 19. Februar 2018, Erw. 4.3; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.160 vom 11. November 2019, Erw. II/2.2.2.1). Die Ausübung des Einsichtsrechts erfordert ein Ersuchen um Akteneinsicht, was allerdings bedingt, dass die Beteiligten über den Beizug neuer entscheidungswesentlicher Akten, welche diese nicht kennen und auch nicht kennen können, informiert werden (vgl. BGE 132 V 387, Erw. 6.2; Urteil des Bundesgerichts 2C_444/2017 vom 19. Februar 2018, Erw. 4.3; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.160 vom 11. November 2019, Erw. II/2.2.2.1; MICHEL DAUM, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Aufl. 2020, N. 14 zu Art. 23). Insoweit besteht eine Orientierungspflicht der Behörden (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.160 vom 11. November 2019, Erw. II/2.2.2.1; ALAIN GRIFFEL, in: Kommentar VRG, 3. Aufl. 2014, N. 8 zu § 8). Dazu gehört auch der Anspruch, über neu beigezogene, neu bestellte oder neu hinzugekommene entscheidenderhebliche Beweismittel in Kenntnis gesetzt zu werden und sich dazu zu äussern (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2019.160 vom 11. November 2019, Erw. II/2.2.2.1 mit Hinweis auf BERNHARD WALDMANN, in: Bundesverfassung, Basler Kommentar, 2015, N. 53 zu Art. 29).

1.3.

Mit Schreiben vom 10. November 2021 stellte die Vorinstanz dem Gemeinderat die Beschwerde zur Erstattung der Beschwerdeantwort zu. Gleichzeitig wurde der Gemeinderat eingeladen, die Vorakten einzureichen. Dieses Schreiben ging auch an den Beschwerdeführer (Vorakten, act. 28 f.). Zusammen mit der Beschwerdeantwort vom 6. Dezember 2021 reichte der Gemeinderat die kommunalen Vorakten (digital) ein, was in der Beschwerdeantwort unter "Beilagen" auch so festgehalten wurde (Vorakten, act. 31 ff., 38). Seitens der Gemeinde wurden am 17. Dezember 2021 sodann per E-Mail acht Fotos der Liegenschaft R-Strasse eingereicht (vgl. Vorakten, act. 39). Mit Schreiben vom 18. Januar 2022 stellte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer die Beschwerdeantwort des Gemeinderats (ohne Beilagen) zur freiwilligen Replik zu und orientierte ihn darüber, dass die Bauverwaltung der Gemeinde mit E-Mail vom 17. Dezember 2021 acht aktuelle Fotos der vom Baugesuch 21-40 betroffenen Baute (Aussenaufnahmen) eingereicht habe, welche zu den Akten des Beschwerdeverfahrens genommen würden (Vorakten, act. 40).

Der Beschwerdeführer wusste somit, dass die Vorinstanz die Vorakten beizog und diese vom Gemeinderat auch eingereicht wurden. Da der Gemeinderat bereits im vor Vorinstanz angefochtenen Beschluss vom 20. September 2021 ausdrücklich Bezug zur Baubewilligung vom 7. September 2015 (Baugesuch-Nr. 15-43; Kellerräume) und zur Baubewilligung vom 18. Juni 2018 (Baugesuch-Nr. 17-63; Gemeinschaftsraum) genommen hatte (siehe Vorakten, act. 4) und dies in der Beschwerdeantwort vom 6. Dezember 2021 erneut tat (vgl. Vorakten, act. 31), musste damit gerechnet werden,

dass der Gemeinderat auch Unterlagen aus den früheren Baubewilligungsverfahren betreffend die umstrittenen Räumlichkeiten beigezogen hatte. Der Beschwerdeführer war bereits in jenen Verfahren Partei gewesen und kannte die entsprechenden Akten. Im Weiteren legte die Vorinstanz dem Beschwerdeführer auch offen, dass die Gemeinde mit E-Mail vom 17. Dezember 2021 acht aktuelle Fotos eingereicht hatte, welche zu den Akten genommen wurden. Hätte der bereits vor Vorinstanz anwaltlich vertretene Beschwerdeführer die vom Gemeinderat eingereichten Vorakten und die seitens der Gemeinde eingereichten acht Fotos einsehen wollen, wäre es ihm unbenommen gewesen, Akteneinsicht zu verlangen. Dass er dies nicht getan hat, ist nicht der Vorinstanz anzulasten. Letztere ist ihrer Orientierungspflicht ordnungsgemäss nachgekommen. Das Vorgehen der Vorinstanz entspricht auch der Praxis des Verwaltungsgerichts, den Gegenparteien die Rechtsschriften grundsätzlich ohne Beilagen zuzustellen (so weit die Beilagen nur einfach bzw. nicht in genügender Anzahl eingereicht werden). Diese können bei Bedarf einverlangt werden (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2021.138 vom 27. April 2022, Erw. II/1.4). Die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Gehörsrügen verfangen somit nicht.

2.

2.1.

Eine weitere Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör sieht der Beschwerdeführer darin, dass die Vorinstanz keinen Augenschein durchgeführt hat. Zur Besonnung und natürlichen Belichtung sei ein Augenschein erforderlich. Eine Beurteilung anhand von Fotos genüge nicht, um einen persönlichen Eindruck über die effektive Situation zu erhalten (Beschwerde, S. 10).

2.2.

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV ergibt sich für die Parteien das Recht, Beweisanträge zu stellen, und für die Behörden die Pflicht, rechtzeitig und formgültig angebotene Beweisbegehren entgegenzunehmen und zu berücksichtigen. Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt indes vor, wenn ein Gericht auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür (vgl. Art. 9 BV) in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 141 I 60, Erw. 3.3; 136 I 229, Erw. 5.2 und 5.3; 134 I 140, Erw. 5.3; Urteil des Bundesgerichts 1C_56/2021 vom 23. September 2022, Erw. 2.1). Der Entscheid darüber, ob ein Augenschein angeordnet wird, steht im pflichtgemässen Ermessen der anordnenden Behörde. Eine dahin gehende Pflicht besteht nur, wenn die tatsächlichen Verhältnisse auf andere Weise nicht abgeklärt werden können (Urteile des Bundesgerichts 1C_56/2021 vom

23. September 2022, Erw. 2.1, 1C_129/2021 vom 9. Februar 2022, Erw. 3.3, 1C_578/2019 vom 25. Mai 2020, Erw. 3.1).

2.3.

Mit den bei den Akten liegenden Plänen und weiteren Unterlagen, namentlich den zahlreichen Fotos, ist der entscheidungsrelevante Sachverhalt genügend erstellt, um den Fall beurteilen zu können. Ein Augenschein vor Ort ist nicht erforderlich. Die Vorinstanz durfte auf die Abnahme dieses Beweismittels deshalb verzichten. Eine Gehörsverletzung liegt nicht vor.

Aus denselben Gründen kann im Übrigen auch das Verwaltungsgericht auf einen Augenschein verzichten. Abgesehen davon kann die Frage, ob das Bauvorhaben die spezifischen Wohnhygienevorschriften betreffend Besonnung und natürliche Belichtung verletzt, ohnehin offenbleiben, da das Bauvorhaben schon aus anderen Gründen nicht bewilligungsfähig ist (siehe Erw. II/9).

3.

3.1.

Der Beschwerdeführer beanstandet, es könne von ihm nicht verlangt werden, dass er hinsichtlich der "lichten Höhe" der Studios neue Pläne von sich aus einreichen müsse. Er habe einen Antrag auf Vornahme eines Augenscheins gestellt, die Behörde habe den Sachverhalt von Amtes wegen zu klären. Soweit die Vorinstanzen die eingereichten Unterlagen als ungenügend erachteten, hätten sie den Beschwerdeführer darauf aufmerksam machen und im Geleichenheit geben müssen, die interessierenden Unterlagen zu besorgen und nachzureichen. Auch hier habe die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt. Dies gelte auch für die Behauptung, für die vier Studios ständen nicht genügend Abstellräume zur Verfügung (vgl. Beschwerde, S. 12 f.).

3.2.

Diese Gehörsrügen sind nicht nachvollziehbar. Die Vorinstanz verneinte die Bewilligungsfähigkeit der Umnutzung der Kellerräume in Studios bereits aus anderen Gründen, weshalb sie die erwähnten Punkte (lichte Höhe; Einhaltung der Flächen für Nebenräume) nicht prüfen musste. Abgesehen davon hielt sie fest, da die Baubewilligung bereits aus den dargestellten Gründen nicht erteilt werden könne, müssten die offensichtlich ungenügenden Unterlagen (betreffend lichte Höhe sowie Nachweis der Einhaltung der vorgeschriebenen Flächen für Nebenräume) im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht verbessert werden (vgl. angefochtener Entscheid, S. 5). Daraus wird deutlich, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Verbesserung der Unterlagen gegeben hätte, wenn sie die erwähnten Fragen materiell hätte beurteilen müssen.

Sollte der Beschwerdeführer mit seinen Ausführungen im Übrigen darauf abzielen, dass die Behörden die lichten Masse an einem Augenschein nachmessen könnten und auch die Raumaufteilung betreffend die Nebenräume (welche in den Planunterlagen nicht so enthalten seien) an einem Augenschein überprüft bzw. der Hauswart als Zeuge befragt werden könne und der Beschwerdeführer insofern keine Pläne einreichen müsse, übersieht er, dass das Baugesuch alle für die baurechtliche Beurteilung des Vorhabens erforderlichen Angaben zu enthalten hat; insbesondere sind Pläne beizulegen. Nur was aus den Plänen mit hinreichender Klarheit hervorgeht, kann von den Behörden bewilligt und mit Ablauf der Rechtsmittelfrist rechtskräftig werden. Im Falle von unklaren oder missverständlichen Bauplänen trägt die Bauherrschaft die Folgen unklarer Planinhalte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_581/2022 vom 25. April 2023, Erw. 4.1).

4.

Die Verfahrensrügen des Beschwerdeführers verfangen somit nicht. In materieller Hinsicht bestreitet der Beschwerdeführer zunächst die Anwendbarkeit der Bestimmungen im Titel 3 der BauV (Baubegriffe und Messweisen). Er bringt vor, es seien stattdessen die Bestimmungen der Allgemeinen Verordnung zum Baugesetz vom 23. Februar 1994 (ABauV) gemäss Anhang 3 zur BauV massgebend, wobei er sich auf § 64 BauV bezieht (vgl. Beschwerde, S. 5 f.). § 64 BauV bestimmt, dass die Gemeinden ihre allgemeinen Nutzungspläne bis spätestens zehn Jahre nach Inkraftsetzung der BauV an die neuen Baubegriffe und Messweisen der Interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe vom 22. September 2005 (IVHB; SAR 713.010) anpassen. Solange eine Anpassung nicht erfolgt ist, gelten anstelle der Bestimmungen im Titel 3 der BauV (Baubegriffe und Messweisen) die Bestimmungen der ABauV, wie sie im Anhang 3 der BauV aufgeführt sind (§ 64 Abs. 1 BauV).

Die BauV trat am 1. September 2011 in Kraft (§ 62 BauV). Die Bau- und Nutzungsordnung (BNO) sowie der Bauzonenplan der Gemeinde Q._____ wurden zeitlich erst später beschlossen und genehmigt, nämlich am _____ 2012 (Beschluss der Gemeindeversammlung) bzw. am _____ 2013 (Genehmigung durch den Regierungsrat). Die Nutzungsplanung der Gemeinde wurde damals auch an die Baubegriffe und Messweisen der IVHB angepasst (siehe Beschwerdeantwort Gemeinderat, S. 2; Gemeinde Q._____, Gesamtrevision Nutzungsplanung Siedlung und Kulturland, Planungsbericht gemäss Art. 47 RPV, Stand _____: Vorlage Beschluss Gemeindeversammlung [nachfolgend: Planungsbericht, S. 25 f. [_____; Seite besucht am 25. Oktober 2023]). Die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach die Gemeinde die Ordnungsfrist zur Anpassung der BNO (gemäss § 64 Abs. 1 BauV) "seit längerem ungenutzt" habe "verstreichen" lassen (vgl. Beschwerde, S. 6), trifft nicht zu. Anwendbar ist somit die BauV

– inkl. dem Titel 3 der BauV (Baubegriffe und Messweisen). Die Bestimmungen der ABauV, wie sie im Anhang 3 der BauV aufgeführt sind, kommen dagegen nicht zur Anwendung (vgl. § 64 Abs. 1 BauV).

5.

5.1.

Die Parzelle Nr. E liegt in der Wohnzone W4, in welcher eine maximal zulässige Ausnützung von 0.7 gilt (siehe Bauzonenplan sowie § 6 Abs. 1 und § 9 BNO).

Die Ausnützungsziffer ist das Verhältnis der Summe der anrechenbaren Geschossflächen zur anrechenbaren Grundstücksfläche (§ 32 Abs. 1 BauV). Sie ist ein zonenplanerisches Mittel, um im Verein mit anderen namentlich die bauliche Dichte zu begrenzen, und ermöglicht so einer Gemeinde, die Intensität der Besiedlung, d.h. die Zahl der Wohnungen und Arbeitsstätten, also praktisch die Grösse der wohnenden und arbeitenden Bevölkerung, bezogen auf eine bestimmte Fläche zu beeinflussen. Abgesehen von soziologischen und wirtschaftlichen Aspekten dient diese Beschränkung zunächst vorwiegend polizeilichen Zielen (Erhaltung von Licht, Luft, Sonne, in gewissem Sinne auch der Gewährleistung der Wohnhygiene). Ferner erlaubt es die Ausnützungsziffer, die Folgewirkungen der privaten Bautätigkeit für die Öffentlichkeit zu beeinflussen: Sie ist ein Mass für die Belastung der Infrastruktur (Art, Distanz bzw. Länge und Auslastung der Anlagen) sowie der Umwelt (Immissionen, Orts- und Landschaftsbild usw.). Städtebauliche Bedeutung hat die Ausnützungsziffer, indem sie es erleichtert, Nutzungsdifferenzierungen (Wohnanteile, Begrünungsanteile) zu umschreiben, und die Zonenplanung befähigt, durch eine Differenz zwischen grosszügigeren Abstandsvorschriften und anderen linearen Gebäudebegrenzungen einerseits und einer restriktiveren Ausnützungsziffer anderseits einen Gestaltungsspielraum des privaten Bauherrn in der Bestimmung des Baukörpers zu eröffnen und so zu einer insoweit differenzierten Überbauung zu gelangen (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2011, S. 135, Erw. II/4.1; 2004, S. 186, Erw. 2b/aa; 2003, S. 485, Erw. 4b/bb).

5.2.

Als anrechenbare Geschossflächen gelten alle ober- und unterirdischen Geschossflächen, einschliesslich der Mauer- und Wandquerschnitte (§ 32 Abs. 2 Satz 1 BauV). Nicht angerechnet werden alle nicht dem Wohnen und dem Gewerbe dienenden oder hierfür nicht verwendbaren Flächen (§ 32 Abs. 2 Satz 2 lit. a Ziffern 1 – 6 BauV). Dazu zählen z.B. zu Wohnungen gehörende Keller-, Estrich-, Wasch- und Trockenräume; in Attika-, ausgebauten Dach- und natürlich belichteten Vollgeschossen ist ein Abzug für solche Nebennutzflächen nicht möglich (§ 32 Abs. 2 lit. a Ziffer 1 BauV). Nicht angerechnet werden sodann Gemeinschaftsräume in Mehrfamilienhäusern und Wohnsiedlungen (§ 32 Abs. 2 lit. b BauV) und gewerbliche

Lagerräume in den Untergeschossen ohne ständige Arbeitsplätze und ohne Publikums-, Kunden- und Besucherverkehr (§ 32 Abs. 2 lit. c BauV). Den Gemeinden ist es erlaubt, die Anrechenbarkeit von Räumen in Dach-, Attika- und Untergeschossen abweichend zu regeln; sie können für verglaste Balkone, Sitzplätze und Wintergärten einen Nutzungsbonus vorsehen, wenn die Bauteile ausserhalb der thermischen Gebäudehülle liegen und keine heizungstechnischen Installationen aufweisen (§ 32 Abs. 3 BauV).

Die Gemeinde Q. _____ hat von der Möglichkeit in § 32 Abs. 3 BauV Gebrauch gemacht: Gemäss § 29 Abs. 2 BNO werden bei der Ermittlung der Ausnützungsziffer Räume in Dach-, Attika- und Untergeschossen nicht angerechnet. § 29 Abs. 3 BNO bestimmt ausserdem, dass für verglaste Balkone, Sitzplätze und Wintergärten ausserhalb der Gebäudehülle ein Bonus bis max. 10 % der anrechenbaren Geschossfläche gewährt werden kann.

6.

6.1.

6.1.1.

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, beim "Untergeschoss" handle es sich auch rechtlich um ein Untergeschoss. Das Geschoss könne deshalb – auch mit den zu Studios ausgebauten Kellerräumen (sowie dem zu einem Studio ausgebauten Gemeinschaftsraum) – nicht plötzlich nachträglich als ein Vollgeschoss erklärt werden. Dies sei mit dem Vertrauensschutz nicht vereinbar (siehe zum Ganzen: Beschwerde, S. 6 f.). Die Studios und deren Bruttogeschossflächen seien deshalb gestützt auf § 29 Abs. 2 BNO nicht an die Berechnung der Ausnützungsziffer hinzuzurechnen. Die umgebauten Studios seien wie der bereits bewilligte, ehemalige Gemeinschaftsraum für die Ermittlung der Ausnützungsziffer überhaupt nicht relevant (siehe Beschwerde, S. 7 f.).

6.1.2.

Die Vorinstanz gelangte dagegen zum Schluss, das unterste Geschoss könne rechtlich nicht als Untergeschoss eingestuft werden, da die Abgrabungen an der Nordfassade den zulässigen Drittel gemäss § 23 Abs. 2 BauV überschritten. Das unterste Geschoss sei nicht als Untergeschoss, sondern als Vollgeschoss zu qualifizieren. Deshalb könne das unterste Geschoss auch nicht vom Anrechnungsprivileg gemäss § 32 Abs. 3 BauV i.V.m. § 29 Abs. 2 BNO profitieren. Die Geschossfläche der Studios sei anzurechnen, zumal die Studios dem Wohnen dienten (§ 32 Abs. 2 BauV). Dass der Gemeinderat in der Baubewilligung vom 18. Juni 2018 (Baugesuch-Nr. 17-63), wo es im Wesentlichen um die Genehmigung des Gemeinschaftsraums gegangen sei, im Titel der Bewilligung den Begriff des Untergeschosses verwendet habe, ändere an der materiell-rechtlich korrekten Qualifikation der Fläche als Vollgeschoss nichts (vgl. angefochtener Entscheid, S. 3).

6.1.3.

Der Gemeinderat gelangte im Entscheid vom 20. September 2021 ebenfalls zum Ergebnis, dass es sich beim Kellergeschoss u.a. aufgrund der Abgrabungen von mehr als einem Drittel der Fassadenlänge an der Nordfassade (rechtlich) nicht um ein Untergeschoss handle. Dasselbe gelte wegen der Abgrabungen entlang der Südfassade auch hinsichtlich des Gemeinschaftsraums. Auch hier könne nicht von einem Untergeschoss ausgegangen werden (vgl. Vorakten, act. 3).

6.2.

6.2.1.

Untergeschosse sind Geschosse, bei denen die Oberkante des fertigen Bodens, gemessen in der Fassadenflucht, im Mittel höchstens bis zum zulässigen Mass über die Fassadenlinie hinausragt (§ 16 i.V.m. Anhang 1 Ziffer 6.2 BauV). Oberer Referenzpunkt ist gemäss Konkordat die höchste "Oberkante des fertigen Bodens" des darüber liegenden Geschosses in der Fassadenflucht. Dass die Oberkante des fertigen Bodens des darüber liegenden Geschosses gemeint ist, ergibt sich aus dem französischen Text ("plancher fini de l'étage supérieur") (vgl. IVHB-Erläuterungen des Interkantonalen Organs zur Harmonisierung der Baubegriffe [IOHB], Stand 3. September 2013, S. 13).

§ 23 BauV konkretisiert für den Kanton Aargau, dass Untergeschosse im Mittel nicht mehr als 80 cm (Mass b) über die Fassadenlinie hinausragen dürfen (Abs. 1). Soweit die Gemeinde nichts anderes festlegt, dürfen Untergeschosse auf höchstens einem Drittel der Fassadenlänge abgegraben werden (Abs. 2). Diese Drittelsregel gilt auch in der Gemeinde Q._____, welche diesbezüglich nichts anderes festgelegt hat. Namentlich bezieht sich die Bestimmung von § 31 Abs. 1 BNO nicht auf die Definition von Untergeschossen, sondern auf die Messweise der Fassaden- und Gesamthöhen bei Abgrabungen (siehe auch Planungsbericht, S. 24).

6.2.2.

Bezüglich des Mehrfamilienhauses zeigen die mit der vorinstanzlichen Replik eingereichten Pläne (in: Vorakten, act. 49), dass die Abgrabungen den gemäss § 23 Abs. 2 BauV zulässigen Drittel nicht nur entlang der Nordfassade, sondern auch der übrigen Fassaden – wo jeweils über die gesamte Fassadenlänge abgegraben wurde – überschreiten. Das unterste Geschoss kann deshalb nicht als Untergeschoss qualifiziert werden, es handelt sich um ein Vollgeschoss. Die im untersten Geschoss in den ehemaligen Garagen (und späteren Kellerräumen) realisierten Studios wurden somit nicht in einem Untergeschoss, sondern in einem Vollgeschoss realisiert. Ob das durchschnittlich zulässige Mass von 80 cm nach § 23 Abs. 1 BauV eingehalten wäre, kann bei diesem Ergebnis offenbleiben. Die Untergeschossqualität scheitert – wie dargelegt – bereits an den Abgrabungen.

Zu prüfen ist weiter, ob die am 18. Juni 2018 bewilligte Baute mit dem Gemeinschaftsraum als Untergeschoss qualifiziert werden kann. Die Baute ist von der Fassade des Mehrfamilienhauses gut 3 m abgesetzt, d.h. dem Mehrfamilienhaus vorgelagert. Dazwischen befindet sich ein gedeckter Sitzplatz (siehe Plan-Nr. 01 "Untergeschoss", vom 13.11.2017 / 27.01.2018, Plan-Nr. 02 "Erdgeschoss", vom 13.11.2017 / rev. 23.01.2018 sowie Plan-Nr. 06 "Schnitt A-A", vom 23.01.2018 [Baugesuch-Nr. 17-63] sowie von der Gemeinde am 17. Dezember 2021 eingereichte Fotos [vgl. Vorakten, act. 38 f.]). Die Vorinstanz wies nachvollziehbar darauf hin, dass Untergeschosse definitionsgemäss an sich nur bei mehrgeschossigen Bauten vorkommen können (vgl. angefochtener Entscheid, S. 6), da eingeschossige Bauten keine Oberkante des fertigen Bodens des darüber liegenden Geschosses haben können (siehe oben Erw. II/6.2.1), zumal ein darüber liegendes Geschoss ja nicht vorhanden ist. Der vorliegend eingeschossigen Baute kann aus diesem Blickwinkel daher keine Untergeschossqualität zukommen. Auch wenn man diese Betrachtungsweise nicht teilt und Untergeschossqualität im Allgemeinen auch eingeschossigen Bauten bzw. Gebäuden zukommen lassen will, wäre die Untergeschossqualität im konkreten Fall zu verneinen, da die Abgrabungen bei der Südfassade mehr als einen Drittel der Fassadenlänge betragen (§ 23 Abs. 2 BauV; vgl. Plan-Nr. 1 "Untergeschoss", vom 13.11.2017 / 27.01.2018, Plan-Nr. 2 "Nordfassade", vom 13.11.2017 / rev. 23.01.2018, Plan-Nr. 6 "Schnitt A-A", vom 23.01.2018 [Baugesuch-Nr. 17-63] sowie Plan-Nr. 02 "Nordfassade", vom 07.07.2015 / rev. 13.07.2015 mit vom Beschwerdeführer nachträglich eingetragenen gewachsenen Terrain [vgl. zu letzterem Plan Vorakten, act. 49]). Dass der Gemeinderat im Titel der Baubewilligung vom 18. Juni 2018, in welcher es im Wesentlichen um den Gemeinschaftsraum ging, den Begriff "Erweiterung Untergeschoss" verwendete, ändert im Übrigen nichts daran, dass es sich rechtlich nicht um ein Untergeschoss handelt.

6.3.

Die umstrittenen Studios befinden sich somit nicht in einem Untergeschoss. Das in § 29 Abs. 2 BNO (i.V.m. § 32 Abs. 3 BauV) statuierte Ausnützungsprivileg, gemäss welchem bei der Ermittlung der Ausnützungsziffer Räume in Dach-, Attika- und Untergeschossen nicht angerechnet werden (siehe Erw. II/5), kommt nicht zur Anwendung. Eine generelle Privilegierung von Räumen in Unterniveau- und in unterirdischen Bauten (siehe dazu § 20 BauV i.V.m. Anhang 1 Ziffern 2.4 und 2.5 BauV) ist im Übrigen – anders als bei Räumen in Dach-, Attika- und Untergeschossen (§ 29 Abs. 2 BNO i.V.m. § 32 Abs. 3 BauV) – gesetzlich nicht vorgesehen. Dass es sich bei der am 18. Juni 2018 bewilligten eingeschossigen Baute (mit dem darin geplanten Gemeinschaftsraum) allenfalls um eine Unterniveaubaute handelt, hilft insoweit nicht weiter. Die Flächen der Studios sind, da sie dem Wohnen dienen, ausnützungsrelevant (vgl. § 32 Abs. 2 BauV).

6.4.

6.4.1.

Der in Art. 9 BV verankerte Grundsatz von Treu und Glauben verleiht einer Person Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens. Vorausgesetzt ist, dass die Person, die sich auf den Vertrauensschutz beruft, berechtigterweise auf eine behördliche Vertrauensgrundlage vertrauen durfte und gestützt darauf nachteilige Dispositionen getroffen hat, die sie nicht mehr rückgängig machen kann (statt vieler: BGE 137 I 69, Erw. 2.5.1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 627 ff.; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2022, Rz. 484 ff.). Berechtigtes Vertrauen setzt u.a. voraus, dass der Bürger annehmen durfte, die Vertrauensgrundlage sei einwandfrei. Wer um die Fehlerhaftigkeit wusste oder bei pflichtgemässer Sorgfalt um sie hätte wissen müssen, verwirkt den Vertrauensschutz (TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, a.a.O., Rz. 485; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 627 ff., 654 ff.). Dabei ist auf die individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse der sich auf Vertrauensschutz berufenden Personen abzustellen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 656). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts fällt eine Berufung auf den guten Glauben nur in Betracht, wenn die Bauherrschaft bei zumutbarer Aufmerksamkeit und Sorgfalt annehmen durfte, sie sei zur Bauausführung berechtigt. Dabei darf vorausgesetzt werden, dass die grundsätzliche Bewilligungspflicht für Bauvorhaben allgemein bekannt ist (statt vieler: Urteile des Bundesgerichts 1C_77/2021 vom 25. Mai 2021, Erw. 6.1, 1C_10/2019 vom 15. April 2020, Erw. 5.1; Entscheidung des Verwaltungsgerichts WBE.2022.236 vom 12. April 2023, Erw. II/4.3.2.1).

6.4.2.

Dass es sich beim Umbau der Kellerräume (ehemals Garagen) und des Gemeinschaftsraums in Wohnstudios um baubewilligungspflichtige Tatbestände handelt, ist (zu Recht) nicht umstritten. Die grundsätzliche Bewilligungspflicht für Bauvorhaben ist allgemein bekannt. Dem Beschwerdeführer musste dies umso mehr bekannt sein. Von einem erfahrenen Tiefbauunternehmer darf erwartet werden, dass er baurechtlich relevante Tatbestände (sprich: eine Baubewilligungspflicht) erkennt bzw. im Zweifel bei den zuständigen Behörden nachfragt. Hinzu kommt, dass der Gemeinderat bereits in einem Schreiben vom 1. Juli 2015 (auf eine Voranfrage des vom Beschwerdeführer beauftragten Architekturbüros hin) darauf hinwies, das Kellergeschoss könne nicht als Untergeschoss gerechnet werden und zusätzliche Wohnflächen seien nicht zulässig (nicht von Belang ist dabei, dass der Gemeinderat die fehlende Unterschossqualität damals mit der Überschreitung der Fassadenlinie von mehr als 80 cm begründete). Für die geplanten drei Studios im Kellergeschoss könne keine Bewilligung in Aussicht gestellt werden. In der Baubewilligung vom 7. September 2015 unter-

sagte der Gemeinderat dem Beschwerdeführer sodann die Anbringung jeglicher Beheizmöglichkeit in den Keller- / Disponibelräumen ausdrücklich (Ziffer 2.4). Der Gemeinderat wollte damit offenkundig sicherstellen, dass in den besagten Räumen nicht eigenmächtig zusätzliche Wohnflächen geschaffen werden. Diese Baubewilligung erwuchs in Rechtskraft.

Nach dem Gesagten lässt sich nicht bestätigen, dass der Gemeinderat dem Beschwerdeführer zugesichert oder nur schon in Aussicht gestellt hätte, die Kellerräume (ehemals Garagen) bzw. den Gemeinschaftsraum baubewilligungsfrei in (Wohn-)Studios umbauen zu dürfen. Das Gegenteil ist der Fall. Bei pflichtgemässer Sorgfalt hätte der Beschwerdeführer für einen Umbau der Kellerräume (ehemals Garagen) und des Gemeinschaftsraums in Studios um eine Baubewilligung ersuchen müssen, worauf er jedoch verzichtet hat. Der geltend gemachte Vertrauensschutz greift schon aus diesem Grund nicht. Es erübrigt sich, die weiteren Voraussetzungen des Vertrauensschutzes zu prüfen.

7.

7.1.

Die Vorinstanz hielt fest, auf die Umnutzung der Kellerräume (im Mehrfamilienhaus) zu Studios komme die kantonale Besitzstandsgarantie (§ 68 des Gesetzes über Raumentwicklung und Bauwesen vom 19. Januar 1993 [Baugesetz, BauG; SAR 713.100]) zur Anwendung. Dies, weil die Ausnutzungsziffer bereits vor der Erstellung der Kellerräume, welche vor der nun vorliegenden Umnutzung zu den Studios bestanden hätten, überschritten gewesen sei. Dennoch seien die Kellerräume bewilligt worden, obwohl diese der Geschossfläche hätten angerechnet werden müssen, weil sie in einem Vollgeschoss lägen und natürlich belichtet bzw. natürlich belichtbar seien (§ 32 Abs. 2 lit. a Ziffer 1 BauV). Dies habe zu einer noch grösseren Überschreitung der zulässigen Ausnutzungsziffer durch die Kellerräume geführt. Bei den vormaligen Kellerräumen sei folglich von im Sinne der kantonalen Besitzstandsgarantie rechtmässig erstellten Räumen auszugehen, die aber den geltenden Vorschriften über die Ausnutzungsziffer widersprächen. Solche Bauten dürften u.a. angemessen erweitert, umgebaut oder in ihrem Zweck geändert werden, wenn dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht wesentlich verstärkt werde und keine besonderen Nutzungsvorschriften entgegenständen (§ 68 lit. b BauG) (angefochtener Entscheid, S. 3).

7.2.

Gemäss der kantonalen Besitzstandsgarantie (§ 68 BauG) dürfen rechtmässig erstellte Bauten und Anlagen, die den geltenden Plänen oder Vorschriften widersprechen, unter den in § 68 lit. a – c BauG definierten Voraussetzungen unterhalten und zeitgemäss erneuert (lit. a), angemessen erweitert, umgebaut oder in ihrem Zweck geändert (lit. b) und bei Zerstörung durch Brand oder andere Katastrophen wiederaufgebaut werden (lit. c). Diese Besitzstandsgarantie schützt das berechnete Vertrauen in

eine ursprünglich rechtmässige Nutzung, die im Laufe der Zeit infolge einer Rechtsänderung rechtswidrig geworden ist (Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2008.363 vom 18. November 2009, Erw. II/4.1 mit Hinweisen). Die Besitzstandsgarantie i.S.v. § 68 BauG greift deshalb grundsätzlich nur in den Fällen, in denen eine Baute durch die Änderung von Plänen oder Vorschriften, also durch eine Rechtsänderung, rechtswidrig geworden ist. Sie schützt nicht vor nachträglichen Rechtswidrigkeiten, die die Ursache in einer Änderung der tatsächlichen Verhältnisse haben (vgl. statt vieler: Entscheide des Verwaltungsgerichts WBE.2021.426 vom 22. September 2022, Erw. II/3.2, WBE.2019.91 vom 8. Oktober 2019, Erw. II/4.1, WBE.2008.197, WBE.2008.203 vom 19. Februar 2009, Erw. II/4.1; VERENA SOMMERHALDER FORESTIER, in: Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, 2013, N. 13 zu § 68 BauG). Ebenso wenig besteht eine direkte Anwendbarkeit von § 68 BauG für Bauten und Anlagen, bei denen der Widerspruch zum geltenden Recht auf einer falschen Rechtsanwendung der Baubewilligungsbehörden beruht (vgl. KONRAD WILLI, Besitzstandsgarantie. Ausdehnung des Anwendungsbereichs von § 357 PBG?, August 2011, abrufbar unter: http://wolfer-frey.ch/deutsch/pages/AK_BE.php?navanchor=2110006; Seite besucht am 25. Oktober 2023], mit weiteren Ausführungen).

7.3.

7.3.1.

Gemäss Akten war die in der Wohnzone W4 maximal zulässige Ausnützung von 0.7 (siehe Erw. II/5.1) schon vor Jahren massiv überschritten. Im erwähnten Schreiben vom 1. Juli 2015 (Erw. II/6.4.2) hielt der Gemeinderat fest, die Ausnützung der Parzelle (Nr. E) sei mit 0.93 um ca. 246 m² überschritten. Daher sei ein Umbau oder eine Erweiterung nur im Rahmen der Besitzstandsgarantie möglich. Wie es zur erwähnten Nutzungsüberschreitung gekommen war, ergibt sich aus den vorhandenen Akten nicht. Es ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass die Baute früher einmal rechtmässig war und eine Änderung von Plänen oder Vorschriften dazu führte, dass sie nach geltendem Recht nicht mehr rechtmässig ist, weil sie die maximal zulässige Ausnützung neu überschreitet. Sollte dem so sein, ist das Mehrfamilienhaus unter dem Blickwinkel von § 68 BauG zu beurteilen, d.h. die bestehende Baute dürfte u.a. angemessen erweitert, umgebaut oder in ihrem Zweck geändert werden, wenn dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht wesentlich verstärkt wird und keine besonderen Nutzungsvorschriften entgegenstehen (§ 68 lit. b BauG).

7.3.2.

7.3.2.1.

Das Erfordernis, dass die Rechtswidrigkeit nicht wesentlich verstärkt werden darf, ist ein unbestimmter Rechtsbegriff und wird in § 68 BauG nicht konkreter umschrieben. Unter Bezugnahme zu den Gesetzesmaterialien erörterte das Verwaltungsgericht in einem Urteil vom 30. Mai 2000 etwa,

der Gesetzesredaktor habe ausgeführt, die Formulierung, wonach der Widerspruch zum geltenden Recht nicht wesentlich vergrössert werden dürfe, bedeute, dass eine Änderung "nicht zu einer proportionalen Verschlechterung des Widerspruchs zum geltenden Recht" führen sollte. An anderer Stelle hielt das Verwaltungsgericht fest, für den Gesetzgeber sei offensichtlich der Zusammenhang zwischen der vom Bauherrn beabsichtigten Änderung und der nachträglich entstandenen Rechtswidrigkeit der entscheidende Punkt gewesen (so dürfe z.B. bei einem Gebäude, das mit einer Wand den Grenzabstand verletze, diese Wand nicht verschoben oder erhöht werden, sodass diese Vorschrift zu Lasten des Nachbarn noch mehr verletzt werde; der Ausbau des Gebäudes in eine andere Richtung wäre jedoch denkbar) (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts BE.1998.00317 vom 30. Mai 2000, Erw. II/3d/aa).

In dieselbe Richtung gehen die einleuchtenden Ausführungen von ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, welche (unter Bezugnahme zur Berner Besitzstandsregelung) festhalten, dass die Rechtswidrigkeit im Sinne des Gesetzes verstärkt wird, wenn das öffentliche oder nachbarliche Interesse, das durch die verletzte Norm geschützt werden soll, durch den Umbau oder die Erweiterung noch stärker beeinträchtigt würde als bisher, wenn also die Auswirkungen des Vorhabens zu einer Verschlechterung des bereits rechtswidrigen Zustands führen würden (vgl. ZAUGG/LUDWIG, Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985, Kommentar, Band I, 5. Aufl. 2020, N. 4 zu Art. 3 [materielle Betrachtungsweise]; siehe auch das Bundesgericht [zu Fällen betreffend den Kanton Zürich]: Urteile des Bundesgerichts 1C_286/2020 vom 15. Dezember 2020, Erw. 5.3.2 [letzter Satz], 1C_231/2017 vom 1. März 2018, Erw. 4, 1C_319/2016 vom 1. Februar 2017, Erw. 3.6). Nicht entscheidend ist, ob die massgebende Vorschrift zusätzlich oder eine andere Vorschrift neu verletzt würde (formelle Betrachtungsweise), denn bei einer Verletzung brauchte es ohnehin eine Ausnahmegewilligung (vgl. ZAUGG/LUDWIG, a.a.O., N. 4 zu Art. 3).

7.3.2.2.

Geht man davon aus, dass die am 1. Juli 2015 festgehaltene Überschreitung der maximal zulässigen Ausnützungsziffer auf Rechtsänderungen zurückzuführen war, gilt Folgendes: Im Vergleich zur (am 1. Juli 2015) bereits bestehenden Ausnützungsüberschreitung wurde die Ausnützung später noch weiter erhöht, indem (bisher) nicht ausnützungsrelevante Flächen (Garagen, § 32 Abs. 2 lit. a Ziffer 3 BauV) in ausnützungsrelevante Flächen (Kellerräume in einem natürlich belichteten Vollgeschoss, vgl. § 32 Abs. 2 lit. a Ziffer 1 BauV) umgebaut wurden (Baubewilligung vom 15. September 2015). Unter dem Titel der Besitzstandsgarantie (§ 68 BauG) hätte dieser Umbau an sich nicht (bzw. höchstens über eine Ausnahmegewilligung, § 67 BauG) bewilligt werden dürfen. Dass der Gemeinderat den Umbau (ohne Ausnahmegewilligung) bewilligt hat, muss zwar hingenommen werden, kann aber nicht dazu führen, dass die betreffenden Kellerräume nun

noch weiter zu (Wohn-)Studios umgebaut werden dürften. Die Ausnützungsziffer würde dadurch (formell) zwar nicht weiter erhöht. Dennoch würde mit einem solchen Vorgehen die im Mehrfamilienhaus ohnehin schon massiv zu hohe Nutzung noch weiter intensiviert bzw. "verdichtet", indem bisherige Nebennutzflächen von bestehenden Wohnungen (unbeheizte Kellerräume) zu weiteren Hauptwohnflächen – konkret drei neuen, zusätzlichen Wohneinheiten (Studios) – umgebaut würden. Betroffen ist eine Gesamtfläche von gut 74 m² (siehe Plan-Nr. 01 "Untergeschoss", vom 31.03.2021 [Baugesuch-Nr. 21-40]). Mit dem Umbau würde das öffentliche Interesse, das mit der maximal zulässigen Ausnützungsziffer geschützt werden soll (siehe dazu Erw. II/5.2), nochmals deutlich stärker beeinträchtigt als bisher, d.h. die Auswirkungen des Vorhabens würden (materiell) zu einer weiteren Verschlechterung des bereits rechtswidrigen Zustands führen. Die Rechtswidrigkeit würde wesentlich verstärkt. Eine Bewilligung des Umbaus und der Umnutzung der Kellerräume über die Besitzstandsgarantie (§ 68 lit. b BauG) kann daher von vornherein nicht in Frage kommen.

Die dargelegte wesentliche Verstärkung der Rechtswidrigkeit läge im Übrigen genauso vor, wenn man – wie sinngemäss die Vorinstanz (siehe Erw. II/7.1) – davon ausginge, dass die kantonale Besitzstandsgarantie (§ 68 BauG) analog auch auf Fälle angewandt werden kann, in denen die materielle Rechtswidrigkeit nicht Folge einer Rechtsänderung ist, sondern weil die Baute von der Baubewilligungsbehörde in falscher Anwendung materieller Baunormen bewilligt wurde.

Der Umbau und die Umnutzung der Kellerräume im Mehrfamilienhaus zu Studios ist somit nicht zulässig. Eine Ausnahmbewilligung nach § 67 BauG kann zudem nicht erteilt werden, da keine ausserordentlichen Verhältnisse vorliegen und von einem Härtefall ebenfalls keine Rede sein kann (vgl. § 67 Abs. 1 lit. b BauG).

8.

Zu prüfen bleibt die Umnutzung des Gemeinschaftsraums in der dem Mehrfamilienhaus vorgelagerten eingeschossigen Baute. Wie erörtert war die maximal zulässige Ausnützung bereits am 7. September 2015 überschritten und wurde danach mit dem Umbau der ehemaligen (nicht ausnutzungsrelevanten) Garagen in (ausnutzungsrelevante) Kellerräume noch weiter erhöht (vgl. Erw. II/7.3.1 und 7.3.2). Mit der Nutzungsänderung des bisher nicht ausnutzungsrelevanten Gemeinschaftsraums (siehe § 32 Abs. 2 lit. b BauV) in ein Studio würden weitere anrechenbare Geschossflächen (22.7 m²; siehe Plan-Nr. 01 "Untergeschoss", vom 31.03.2021 [Baugesuch-Nr. 21-40]) geschaffen, was nicht zulässig ist, da die maximal zulässige Ausnützung bereits vor der hier zu beurteilenden Umnutzung ausgeschöpft war. Die Umnutzung des Gemeinschaftsraums in ein Studio verletzt die maximal zulässige Ausnützungsziffer. Eine Bewilligung kann auch nicht

unter dem Titel von § 68 BauG erteilt werden, da die massgebliche Vorschrift (Ausnützungsziffer) zusätzlich verletzt würde (siehe auch SOMMERHALDER FORESTIER, a.a.O., N. 21 zu § 68; ZAUGG/LUDWIG, a.a.O., N. 4a [8. Spiegelstrich] zu Art. 3). Eine Ausnahmegewilligung nach § 67 BauG fällt im Übrigen ausser Betracht, da weder ausserordentliche Verhältnisse vorliegen noch ein Härtefall erblickt werden kann (vgl. § 67 Abs. 1 lit. b BauG).

9.

Der Umbau und die Umnutzung der Kellerräume zu Studios und die Umnutzung des Gemeinschaftsraums zu einem Studio erweisen sich somit als nicht bewilligungsfähig.

Ob die Studios darüber hinaus die Bestimmungen über die Wohnhygiene verletzen, was die Vorinstanzen bejahten (angefochtener Entscheid, S. 4 f., 6 f.; Vorakten, act. 1 f.), der Beschwerdeführer dagegen verneint (Beschwerde, S. 8 ff.), muss unter diesen Umständen nicht geprüft werden. Das Vorhaben kann – unabhängig von der Beurteilung der spezifischen Wohnhygienevorschriften – so oder anders nicht bewilligt werden.

10.

10.1.

10.1.1.

Zu prüfen ist die Herstellung des rechtmässigen Zustands (§ 159 BauG). Der Beschwerdeführer bringt vor, gestützt auf die Baubewilligung vom 18. Juni 2018 habe er darauf vertrauen dürfen, dass der Gemeinderat seine im Schreiben vom 1. Juli 2015 geäusserte Beurteilung des Untergeschosses als "Vollgeschoss" fallen gelassen habe und dieses Geschoss neu als rechtliches Untergeschoss gelte. Der Beschwerdeführer sei zwar als Unternehmer im Tiefbau, nicht aber im Hochbau tätig. Dass es für die Umnutzung der Kellerräume bzw. des Gemeinschaftsraums eine neue bzw. zusätzliche Baubewilligung bedurft hätte, sei ihm nicht bewusst gewesen. Ein bösgläubiges Handeln liege nicht vor. Auch lägen mit der Umnutzung der Studios keine bzw. jedenfalls keine gravierenden baurechtlichen Verstösse vor. Von einer wesentlichen Verstärkung der Rechtswidrigkeit könne nicht gesprochen werden, die Besitzstandsgarantie lasse denn auch eine Umnutzung der Räumlichkeiten im Untergeschoss zu. Es bestehe kein überwiegendes öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des früheren Zustands. Die Wiederherstellung der vorherigen Nutzung sei im Übrigen auch nicht verhältnismässig. Die wohnhygienischen Bedenken liessen sich mit milderer Mitteln aus der Welt schaffen. Zudem schiesse der von der Vorinstanz angeordnete Rückbau sämtlicher Wände, Türen, der Küchen- und Badezimmerinstallationen sowie die verlangte Wiederherstellung ursprünglicher Raumgrössen über das Ziel hinaus. Bezüglich der drei Studios würde ein Rückbau der Küchen- und Sanitärinstallationen genügen, um eine Nutzung zu Wohnzwecken auszuschliessen. Beizupflichten sei der

Vorinstanz schliesslich, dass einer Weiternutzung des Gemeinschaftsraums die Nutzung der eingebauten Küche nicht entgegenstehe. Die für den Gemeinschaftsraum direkt anschliessend eingebaute Toilette stehe einer Nutzung als Gemeinschaftsraum ebenfalls nicht entgegen und sei mit dem früheren Nutzungszweck vereinbar, weshalb auf einen entsprechenden Rückbau zu verzichten sei. Schliesslich sei auch die angeordnete Frist von drei Monaten ab Eintritt der Rechtskraft zu kurz, da die Studios allesamt vermietet seien. Die Frist sei auf neun Monate ab Rechtskraft des letztinstanzlichen Entscheids zu verlängern (vgl. Beschwerde, S. 16 ff.).

10.1.2.

Die Vorinstanz beurteilte die vom Gemeinderat getroffene Anordnung, wonach die Räume gemäss den Baubewilligungen vom 18. Juni 2018 sowie 7. September 2015 auszubilden bzw. zurückzubauen seien und zur Abnahme zu melden seien (vgl. Vorakten, act. 19), als rechtmässig. Von gutgläubigem Handeln könne nicht gesprochen werden und es handle sich um bedeutende Abweichungen von grundlegenden baurechtlichen Vorschriften. An der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (Nutzung der Räume als Keller bzw. Gemeinschaftsraum) bestünden erhebliche öffentliche Interessen (wie Gesundheitsschutz, Regelung der nutzbaren Flächen, Durchsetzung der Baurechtsordnung, rechtsgleiche Behandlung). Die öffentlichen Interessen überwiegen die privaten Interessen des Beschwerdeführers deutlich. Die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sei somit verhältnismässig sowie mit den Grundsätzen des Gutglaubensschutzes und der Rechtsgleichheit vereinbar. Als Beseitigungs- bzw. Anpassungsfrist seien drei Monate ab Eintritt der Rechtskraft des Beschwerdeentscheids angemessen (vgl. angefochtener Entscheid, S. 7 ff.).

10.2.

Wird durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung, unter Verletzung einer solchen oder auf andere Weise ein unrechtmässiger Zustand geschaffen, so können die Einstellung der Arbeiten, die Einreichung eines Baugesuchs sowie die Herstellung des rechtmässigen Zustands, insbesondere die Beseitigung oder Änderung der rechtswidrigen Bauten oder Anlagen angeordnet werden (§ 159 Abs. 1 BauG). Die Beseitigung des rechtswidrigen Zustands muss mit den Grundsätzen der Verhältnismässigkeit, der Rechtsgleichheit und des Gutglaubensschutzes vereinbar sein. So kann der Abbruch oder die Abänderung der rechtswidrig erstellten Baute bzw. Anlage unterbleiben, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist oder der Abbruch nicht im öffentlichen Interesse liegt, ebenso wenn die Bauherrschaft in gutem Glauben angenommen hat, sie sei zur Bauausführung ermächtigt, und der Beibehaltung des rechtswidrigen Zustands nicht schwerwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen (vgl. BGE 132 II 21, Erw. 6; 111 Ib 213, Erw. 6; AGVE 2011, S. 125, Erw. 3.1).

10.3.

Dass der Beschwerdeführer nicht als gutgläubig angesehen werden kann, wurde bereits in Erw. II/6.4 dargelegt. Seine anderweitigen Behauptungen verfangen nicht. Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich zwar auch ein Bauherr berufen, der nicht gutgläubig gehandelt hat. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands ein erhöhtes Gewicht beimessen und die dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen (BGE 132 II 21, Erw. 6.4; 111 Ib 213, Erw. 6b; Urteil des Bundesgerichts 1C_535/2012 vom 4. September 2013, Erw. 4.2.1; Entscheide des Verwaltungsgerichts WBE.2022.236 vom 12. April 2023, Erw. II/4.5.1, WBE.2021.58 vom 28. September 2021, Erw. II/5.3.2). Schliesslich muss die festgesetzte Beseitigungs- oder Anpassungsfrist den Verhältnissen angemessen sein. Es ist ausreichend Zeit für den geordneten Vollzug der Entfernung bzw. Anpassung einzuräumen (AGVE 2011, S. 125, Erw. 3.1; Entscheid des Verwaltungsgerichts WBE.2022.236 vom 12. April 2023, Erw. II/4.5.2).

Der vom Gemeinderat angeordnete und von der Vorinstanz geschützte Rückbau der Räume auf den Zustand gemäss den Baubewilligungen vom 18. Juni 2018 (Baugesuch-Nr. 17-63; Gemeinschaftsraum) respektive 7. September 2015 (Baugesuch-Nr. 15-43; Kellerräume) (siehe Vorakten, act. 4; angefochtener Entscheid, S. 8 f.) ist eine geeignete Massnahme, um den rechtmässigen (resp. den bewilligten Zustand) wiederherzustellen. Die Bauten und Anlagen (wie Wände, Türen, Raumgrössen, Küchen- und Badezimmerinstallationen) sowie die Nutzung der Räume sind, wie in Ziffer 2 des Beschlusses des Gemeinderats aufgeführt, anzupassen. Namentlich sind die Wände, Türen, Raumgrössen, Küchen- und Badezimmerinstallationen baulich wieder so zu ändern bzw. zu entfernen, dass sie der jeweiligen letzten rechtskräftigen Baubewilligung sowie den massgebenden zugehörigen bewilligten Plänen entsprechen (siehe angefochtener Entscheid, S. 9). Gemäss Vorinstanz muss einzig die Küche des ehemaligen Studios im ehemaligen Gemeinschaftsraum nicht entfernt bzw. angepasst werden (angefochtener Entscheid, S. 9). Dem ist der guten Ordnung halber anzufügen, dass auch das WC / Lavabo des Gemeinschaftsraums (neben dem Reduit) nicht entfernt werden muss (was der Beschwerdeführer auf S. 19 seiner Beschwerde offenbar fälschlicherweise annimmt), da dieses WC / Lavabo bereits im am 18. Juni 2018 vom Gemeinderat genehmigten Plan-Nr. 01 "Untergeschoss", vom 13.11.2017 / 27.01.2018 (Baugesuch-Nr. 17-63) eingetragen war. Der angeordnete Rückbau bzw. die Anpassung ist sodann erforderlich, um den bewilligten Zustand wiederherzustellen. Eine mildere Massnahme ist nicht ersichtlich. Soweit der Beschwerdeführer einräumt, in den Keller- / Disponibelräumen müssten bei korrekter Rechtsan-

wendung einzig die eingebauten Küchen- und Sanitärinstallationen zurückgebaut werden (vgl. Beschwerde, S. 18 f.), geht er fehl. Um sicherzustellen und zu unterbinden, dass die zu Studios umgebauten Räumlichkeiten nicht erneut unbemerkt zu Hauptwohnzwecken umfunktioniert, sondern – wie bewilligt – als (unbeheizte) Kellerräume (d.h. als Nebennutzflächen) genutzt werden, ist der Rückbau entsprechend den vorinstanzlichen Anordnungen unumgänglich. Bei der Interessenabwägung ist dem öffentlichen Interesse an der Durchsetzung der geltenden Bauvorschriften und an der Wahrung der Rechtsgleichheit hohes Gewicht beizumessen. Von einer bloss geringfügigen Abweichung vom Erlaubten kann keine Rede sein. Wer ohne Baubewilligung baut und auf diese Weise vollendete Tatsachen schafft, soll gegenüber denjenigen Bauherren, die vorgängig korrekt ein Baugesuch einreichen und sich danach an den ergangenen Entscheid halten, nicht bevorteilt werden. Unrechtmässiges Bauen soll sich nicht lohnen. Würde auf einer Wiederherstellung verzichtet, hätte dies erhebliche Präjudizwirkung. Den gewichtigen öffentlichen Interessen an der Herstellung des rechtmässigen Zustands stehen die privaten Interessen des Beschwerdeführers entgegen. Im Vordergrund stehen finanzielle Interessen, nämlich die Bau- und die Rückbaukosten. Diese finanziellen Interessen sind zu relativieren, hat es der Beschwerdeführer, welcher nicht gutgläubig gehandelt hat, doch in Kauf genommen, dass er die ohne Baubewilligung bzw. in Abweichung von der Baubewilligung erstellten baulichen Vorkehrungen zurückzubauen hat. Die Interessen an der Wiederherstellung überwiegen die entgegenstehenden Interessen des Beschwerdeführers klar. Die Wiederherstellung erweist sich als verhältnismässig.

Umstritten ist schliesslich, ob die von der Vorinstanz angesetzte Frist von drei Monaten ab Eintritt der Rechtskraft für die Vornahme des Rückbaus (vgl. angefochtener Entscheid, S. 9, 10 [Dispositiv-Ziffer 1, 2. Absatz]) verhältnismässig ist. Nach Angaben des Beschwerdeführers sind die Studios vermietet und können lediglich auf die ordentlichen Kündigungsstermine – der Beschwerdeführer meint damit wohl die ortsüblichen Kündigungsstermine, vgl. Art. 266c des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) (OR; SR 220) – mit einer Kündigungsfrist von drei Monaten gekündigt werden, weshalb ein Rückbau innert drei Monaten nicht möglich sei. Die Studios könnten erst nach dem Kündigungsstermin und der Räumung durch die Mieterschaft zurückgebaut werden. Die von der Vorinstanz bemessene Frist sei zu kurz bemessen und wäre jedenfalls auf neun Monate ab Rechtskraft des letztinstanzlichen Entscheids zu verlängern (Beschwerde, S. 19 f.). Dieser Einwand erscheint teilweise gerechtfertigt. Ist eine Kündigung nur auf die ortsüblichen Kündigungsstermine möglich, so ist nach Zustellung des vorliegenden Urteils eine Kündigung auf den 31. März 2023 möglich (= nächstmöglicher ortsüblicher Kündigungsstermin – unter Berücksichtigung einer Kündigungsfrist von drei Monaten; vgl. Art. 266c OR). Danach benötigt der Beschwerdeführer noch eine angemessene Zeit

für den Rückbau. Die Offerten der Handwerker kann er selbstredend bereits vor dem Auszug der Mieter einholen, damit der Rückbau nach dem Auszug der Mieterschaft umgehend vorgenommen werden kann. Für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angemessen erscheinen sechs Monate ab Rechtskraft des Entscheids.

11.

Der Beschwerdeführer verlangt die Durchführung eines Augenscheins, eine Parteibefragung und die Befragung des Hauswerts als Zeugen. Dass kein Augenschein erforderlich ist, um den Fall zu beurteilen, wurde bereits in Erw. II/2.3 dargelegt. Ebenso kann auf eine Parteibefragung verzichtet werden. Die Parteien konnten sich in ihren Rechtsschriften eingehend äussern. Eine Befragung des Hauswerts zu den effektiven Raumhöhen der Studios (vgl. Beschwerde, S. 12) ist im Weiteren schon deshalb nicht notwendig, weil die Frage, ob die Bestimmungen über die Wohnhygiene verletzt sind, offenbleiben kann (siehe Erw. II/2.3 und 9). Auf die Abnahme der beantragten Beweismittel kann somit verzichtet werden (zur antizipierten Beweiswürdigung siehe Erw. II/2.2).

12.

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde grösstenteils als unbegründet. Sie ist lediglich in einem Nebenpunkt teilweise gutzuheissen, indem die Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands von drei auf sechs Monate ab Rechtskraft des Beschwerdeentscheids festzusetzen ist.

III.

1.

Im Beschwerdeverfahren werden die Verfahrenskosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt. Den Behörden werden Verfahrenskosten nur auferlegt, wenn sie schwerwiegende Verfahrensmängel begangen oder willkürlich entschieden haben (§ 31 Abs. 2 VRPG).

Der Beschwerdeführer unterliegt praktisch vollständig. Er obsiegt nur in einem Nebenpunkt teilweise, indem die Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands von drei auf sechs Monate ab Rechtskraft des Beschwerdeentscheids verlängert wird. Mit dem Hauptantrag wollte er an sich erreichen, dass ihm (nachträglich) bewilligt wird, verschiedene Räume des untersten Geschosses zu insgesamt vier (Wohn-)Studios umzubauen bzw. umzunutzen. Gemessen daran fällt das teilweise Obsiegen des Beschwerdeführers nur geringfügig ins Gewicht, weshalb es sich auf den Kostenpunkt nicht auswirkt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_180/2021 vom 19. August 2021, Erw. 9.2; AGVE 2007, S. 225). Der Beschwerdeführer hat daher die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten zu bezahlen (§ 31 Abs. 2 VRPG).

2.

Im Beschwerdeverfahren werden die Parteikosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt (§ 32 Abs. 2 VRPG).

Entsprechend der Verfahrenskostenregelung ist der Beschwerdeführer auch bei der Verlegung der Parteikosten als praktisch vollständig unterliegend zu betrachten. Gemessen am Hauptantrag fällt sein teilweises Obsiegen auch hier nur geringfügig ins Gewicht, weshalb es sich auf den Kostenpunkt nicht auswirkt. Aufgrund des Verfahrensausgangs besteht deshalb kein Anspruch auf Parteikostenersatz (§ 32 Abs. 2 i.V.m. § 29 VRPG).

3.

Das geringfügige Obsiegen des Beschwerdeführers im verwaltungsgerichtlichen Verfahren wirkt sich auf den Kostenpunkt des vorinstanzlichen Verfahrens im Übrigen ebenfalls nicht aus.

Das Verwaltungsgericht erkennt:

1.

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 1 des Entscheids des Departements Bau, Verkehr und Umwelt (BVU), Rechtsabteilung, vom 14. April 2023 dahingehend angepasst, dass die in Ziffer 2 des Entscheids des Gemeinderats Q._____ vom 20. September 2021 (Baugesuch-Nr. 21-40) verfügte Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands aufgehoben und neu auf sechs Monate ab Rechtskraft des vorliegenden Entscheids festgelegt wird.

2.

Die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 3'000.00 sowie der Kanzleigebür und den Auslagen von Fr. 365.00, gesamthaft Fr. 3'365.00, sind vom Beschwerdeführer zu bezahlen.

3.

Es werden keine Parteikosten ersetzt.

Zustellung an:
den Beschwerdeführer (Vertreter)
den Gemeinderat Q._____
das BVU, Rechtsabteilung

Mitteilung an:
den Regierungsrat

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie interkantonalem Recht innert **30 Tagen** seit der Zustellung mit **Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 82 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]).

Aarau, 25. Oktober 2023

Verwaltungsgericht des Kantons Aargau

3. Kammer

Vorsitz:

Gerichtsschreiber:

Winkler

Wildi