

# **AG\_SPEZIALVERWALTUNGSGERICHT 4-BE.2011.1 vom 22. August 2012**

Ag Spezialverwaltungsgericht, 2012-08-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_spezialverwaltungsgericht\\_4-BE.2011.1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_spezialverwaltungsgericht_4-BE.2011.1)

FR: AG\_SPEZIALVERWALTUNGSGERICHT 4-BE.2011.1 du 22 août 2012

IT: AG\_SPEZIALVERWALTUNGSGERICHT 4-BE.2011.1 del 22 agosto 2012

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Eventuell sei die Sache zur neuen Entscheidung an den Gemeinderat Q. zurückzuüberweisen.

#### **E. 2.1**

Der Gemeinderat Q. hat die Vernehmlassungsfrist zwei Mal verpasst. Der Vertreter der Beschwerdeführer leitet daraus ab, dass der Gemeinderat nicht gegen die Anträge und Begründungen der Beschwerdeführer opponiert, d.h. die Beschwerdeantwort unbeachtlich sei. Vorbehalten bleibe der Untersuchungsgrundsatz (Replik S.2).

#### **E. 2.2**

Behördlich bestimmte Fristen, wozu die Vernehmlassungsfrist gehört, können aus zureichenden Gründen erstreckt werden, wenn vor Ablauf der Frist darum nachgesucht wird (§ 28 Abs. 4 VRPG). Über die Folgen verpasster Behördenfristen schweigt sich das Gesetz aus. Im Verwaltungsverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz, der besagt, dass die Behörden den Sachverhalt unter Beachtung der Vorbringen der Parteien von Amtes wegen ermitteln und die dazu notwendigen Untersuchungen anstellen (§ 17 Abs. 1 VRPG). Dagegen untersteht das Zivilverfahren der Verhandlungsmaxime, die es den Parteien auferlegt, die Tatsachen zu behaupten. Der Richter kann nur berücksichtigen, was die Parteien vortragen. Übereinstimmende Parteierklärungen hat er ungeachtet des Wahrheitsgehalts zu übernehmen, sofern kein Rechtsmissbrauch vorliegt. Eine verpasste Prozesshandlung wird hier nicht nachgeholt und das Verfahren weitergeführt mit dem Ergebnis, dass die tatsächlichen Behauptungen in der Klage als unbestritten gelten. Davon ist nur abzuweichen, wenn der Richter an der Richtigkeit der tatsächlichen Behauptung zweifelt. Bei Säumnis einer Partei gilt im Grundsatz also: Anerkennung der Sachdarstellung des Klägers (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem [aufgehobenen] aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38-72 aVRPG, Zürich 1998, Vorbem. 60-67 N 9). Voraussetzung für den Eintritt dieser Säumnisfolge ist jedoch, dass sie vorab angekündigt wurde (Art. 147 Abs. 3 ZPO; vgl. auch § 189 Abs. 1 aZPO; Alfred Bühler/ Andreas Edelmann/ Albert Killer, Kommentar zur aargauischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Frankfurt am Main 1998, § 189 N 1). Im Verwaltungsverfahren ergeben sich die Säumnisfolgen "aus der Natur der betroffenen Prozesshandlung". Sie bestehen im Verwirken eines prozessualen Rechts oder im Eintritt eines sonstigen prozessualen Nachteils. Die Säumnisfolgen werden durch den Untersuchungsgrundsatz stark relativiert, da wichtige Parteivorbringen von Amtes wegen einzubeziehen sind. Sie kommen vor allem dort zum Tragen, wo eine Mitwirkungspflicht der Parteien statuiert ist. Hier wird bei Säumnis Verzicht auf

tatsächliche und rechtliche Behauptungen sowie auf Einreichung von Beweismitteln angenommen und aufgrund der Akten entschieden. Voraussetzung dafür ist —

- 9 - wie im Zivilverfahren — dass die Säumnisfolgen vorab angedroht wurden (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, VRG, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 12 N 1 f.). Im Kanton Aargau sind die Parteien verpflichtet, im Verwaltungsverfahren mitzuwirken. Verweigert eine Partei die Mitwirkung, muss die Behörde auf deren Begehren nicht eintreten, was vorab aber anzukünden ist. Im Übrigen würdigt die Behörde das Verhalten frei (§ 23 VRPG).

### **E. 2.3**

Die vom Vertreter der Beschwerdeführer geforderten Säumnisfolgen stammen aus dem Zivilprozess und finden im Verwaltungsverfahren keine Anwendung. Insbesondere dann nicht, wenn — wie vorliegend — vorab keine Säumnisfolgen angedroht wurden. Selbst wenn die zivilrechtlichen Säumnisfolgen zur Anwendung kämen, würde dies nur die Feststellung des Sachverhalts betreffen. Wäre damit gemeint, die Beschwerdegegnerin opponiere nicht gegen die Beschwerdeanträge und Begründungen, wie es der Vertreter der Beschwerdeführer verlangt, käme dies einer Anerkennung der Beschwerde gleich. Diese Folge sieht auch das Zivilprozessrecht nicht vor. Der Gemeinderat Q. hatte nicht die Absicht, die Mitwirkung im Verfahren zu verweigern. Das ergibt sich zweifelsfrei aus der Korrespondenz (vgl. E-Mail vom 2. März 2011). Soweit die verspätet eingereichte Vernehmlassung des Gemeinderats Q. der Sachaufklärung dient, ist sie demzufolge zu berücksichtigen.

### **E. 3**

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen." C.2. Der Gemeinderat Q. nahm am 29. März 2011 Stellung zum Begehren, nachdem er die erste und danach auch die zweite Frist verpasst hatte (vgl. Schreiben Schätzungskommission vom 2. Februar 2011, E-Mail Vize-Gemeindeschreiberin vom 2. März 2011, Schreiben Schätzungskommission vom 4. März 2011 und Schreiben des Vertreters der Beschwerdeführer vom 7. März 2011). Er hält an der Begründung des Einspracheentscheids vom 30. November 2010 fest und beantragt folgerichtig die Abweisung der Beschwerde. C.3. Der Vertreter der Beschwerdeführer verzichtete mit Hinweis auf die verpasste Vernehmlassungsfrist des Gemeinderats auf eine weitere Stellungnahme. Unter Vorbehalt des Untersuchungsgrundsatzes sei davon auszugehen, dass der Gemeinderat gegen die Anträge der Beschwerdeführer und deren Begründung nicht opponiere (Replik vom 13. April 2011). Die Gegenseite erhielt eine Kopie der Eingabe zur Kenntnisnahme. Damit war der Schriftenwechsel abgeschlossen. Auf die Begründungen der Parteien ist — soweit entscheidrelevant — in den Erwägungen einzugehen. D. Mit Schreiben vom 4. August 2011 ersuchte der Präsident der Schätzungskommission den Gemeinderat Q. diverse Unterlagen nachzureichen. Das Gewünschte ging am 6. Oktober 2011 beim Gericht ein (nachgereichte Akten; vgl. im Detail Einladung vom 12. Januar 2012; Protokoll S. 4).

- 5 - E. Die Schätzungskommission führte am 29. Februar 2012 eine Augenscheinsverhandlung durch (Präsenz siehe Protokoll S. 1). An deren Ende wurden den Parteien Beweisaufgaben gemacht. Die Gemeinde hatte den Nachweis für die öffentliche Nutzung des Wendehammers am oberen Ende des XY, die Beschwerdeführer hatten den Nachweis für die rechtlich gesicherte Süderschliessung ihrer Grundstücke zu erbringen (Protokoll S. 10). F. Im Anschluss an die Verhandlung liess die Gemeinde Q. dem Gericht

den Parzellierungs- und Abtretungsvertrag vom September / November 2006 betreffend die öffentliche Erschliessungsstrasse XY mit Mutationstabelle zukommen (Eingang 8. März 2012). G. A. liess sich mit Schreiben vom 12. März 2012 unaufgefordert vernehmen. H.1. Der Gemeinderat reichte am 30. Mai 2012 den öffentlich-rechtlichen Vertrag vom April 2012 betreffend Begründung eines öffentlichen Fuss- und Fahrwegrechts für den Wendehammer auf der Parzelle eee (ehemals bbb) sowie den Beitragsplan mit den aktuellen Zahlen ein. H.2. Der Vertreter der Beschwerdeführer teilte dem Gericht innert mehrfach erstreckter Frist mit, dass die Erschliessung aus Süden bisher nicht hergestellt werden können (Schreiben vom 26. Juni 2012). H.3. Die verschiedenen Eingaben wurden den Parteien in Kopie übers Kreuz zur Kenntnis gebracht, soweit sie nicht schon bekannt waren (Beitragsplan) bzw. soweit der Datenschutz eine Weiterleitung zulies (nur Mutationstabelle des Parzellierungs- und Abtretungsvertrags; vorne F.). Gleichzeitig teilte der Präsident ihnen mit, das Gericht beabsichtige, den Fall ohne Parteiverhandlung abschliessend zu beraten.

- 6 - I. Die Beratung fand am 22. August 2012 statt. Das Gericht fällte das folgende Urteil. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. 1.1. Gegen die Erhebung von Erschliessungsabgaben kann, soweit sie in einem Beitragsplan festgehalten werden, innerhalb der Auflagefrist, ansonsten innert 30 Tagen seit Zustellung beim verfügenden Organ Einsprache erhoben werden (vgl. § 35 Abs. 2 BauG). Die Einspracheentscheide können innert 30 Tagen mit Beschwerde bei der Schätzungskommission angefochten werden (§ 35 Abs. 2 BauG in Verbindung mit § 44 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200] vom 4. Dezember 2007). 1.2. Beim angefochtenen Entscheid vom 30. November 2010 handelt es sich um einen Einspracheentscheid in Abgabesachen im Sinne von § 35 Abs. 2 BauG. Die Schätzungskommission ist damit für die Behandlung der Beschwerde zuständig. 1.3. Die Beschwerdeführer haben als Beitragsbelastete ein eigenes, schutzwürdiges und aktuelles Interesse an der Aufhebung des Einspracheentscheids. Sie sind ohne weiteres zur Beschwerde berechtigt (§ 42 lit. a VRPG). 1.4. 1.4.1. Der Einspracheentscheid vom 30. November 2010 wurde von den Beschwerdeführern am 6. Dezember 2010 entgegen genommen (Beschwerde vom 17. Januar 2011, S. 1). Fristbeginn für die Ergreifung eines Rechtsmittels war somit der 7. Dezember 2010 (vgl. § 28 Abs. 1 VRPG in Verbindung mit § 81 Abs. 1 der aufgehobenen kantonalen Zivilprozessordnung [aZPO] vom 18. Dezember 1985). Die Frist wurde durch die Weihnachtsgerichtsferien unterbrochen. Der Beginn des Fristunterbruchs stand fest (20. Dezember 2010, § 28 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit §§ 89 Abs. 1 lit. a und 90 Abs. 1 aZPO), aber das Ende des Fristunterbruchs nach

- 7 - Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO vom 19. Dezember 2008; SR 272) per 1. Januar 2011 war nicht klar (Ende Weihnachtsferien nach alter Ordnung: 10. Januar, nach neuer Ordnung 2. Januar [Art. 145 Abs. 1 lit. a ZPO]). Nach ergebnislosen Abklärungen reichte der Vertreter der Beschwerdeführer am 17. Januar 2011 sicherheitshalber eine noch unbegründete Beschwerde bei der Schätzungskommission ein. Mit Eingabe vom 26. Januar 2011 folgte die eigentliche Beschwerde mit Beilagen. 1.4.2. Gemäss Übergangsbestimmung Art. 404 Abs. 1 ZPO gilt für Verfahren, die bei Inkrafttreten dieses Gesetzes rechtshängig sind, das bisherige Verfahrensrecht bis zum Abschluss vor der betroffenen Instanz. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des Entscheids in Kraft ist (Art. 405 Abs. 1 ZPO). Vorliegend wurde der Einspracheentscheid unter der Geltung der aufgehobenen kantonalen ZPO eröffnet. Die

Beschwerde wurde bei der Schät- zungskommission, also der nächsten Instanz, rechtshängig, als bereits die Schweizerische ZPO in Kraft war. Was für die Rechtsmittelfrist gilt, die un- ter altem Recht zu laufen beginnt und unter neuem endet, ist nicht explizit geregelt. Auch die Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006 gibt darauf keine Antwort (vgl. Bundesblatt 2006 S. 7407). Wo eine Übergangsregelung fehlt, sind Verfahrensvorschriften grundsätz- lich mit dem Tag des Inkrafttretens anwendbar. Ist eine Frist im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts noch nicht abgelaufen, so bestimmt sich der Fristenlauf nach bisherigem Recht (Ulrich Häfelin/Georg Müller/ Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/ St. Gal- len 2010, N 327a mit Hinweisen; Bundesgerichtsentscheid [BGE] 130 V 362). Das scheint auch mit Blick auf das Vertrauensprinzip die richtige Lö- sung. Hätte die neue, verkürzte Weihnachtsgerichtsferienfrist gelten sollen, hätte dies im Gesetz geregelt und in der Rechtsmittelbelehrung erwähnt werden müssen. Unter Beachtung der Gerichtsferien bis am 10. Januar 2011 ist die Eingabe vom 26. Januar 2011 fristgerecht. Es kann offen bleiben, ob das Schreiben vom 17. Januar 2011 zur Fristwahrung genügt hätte. 1.5. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

- 8 - 2.

### **E. 3.1**

Die Einwohnergemeinde hat mit den Vorfinanzierern (Erbengemeinschaft G. und D.) einen Erschliessungsvertrag nach § 37 Abs. 3 BauG abge- schlossen, nachdem der Verpflichtungskredit für das Projekt an der Refe- rendumsabstimmung gescheitert war (Protokollauszug des Gemeinderats vom 30. November 2010, S. 1 [Beschwerdebeilage 4]).

### **E. 3.2**

Gemäss § 37 Abs. 1 BauG können Grundeigentümer Erschliessungsanla- gen auf eigene Kosten erstellen. Die Bewilligung ist ihnen zu erteilen, wenn die Anlagen den entsprechenden Sondernutzungsplan berücksichtigen, die Anforderungen an öffentliche Anlagen einhalten und keine überwiegenden Interessen entgegen stehen. Die Durchführung und Finanzierung der Er- schliessung kann mit einem öffentlich-rechtlichen Vertrag geregelt werden (§ 37 Abs. 3 BauG).

- 10 - Dieser Abgabevertrag hat das Gleichbehandlungsgebot zu beachten. Nicht zulässig wären vertragliche Abmachungen, die den Abgabepflichtigen über das hinaus begünstigen, was das einschlägige Abgabereglement zulässt (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1071 und 1082 mit Hinweis auf BGE 103 Ia 34 ff., 103 Ia 512 ff.; vgl. auch Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kan- tons Aargau vom 2. Februar 1971 [aBauG], Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 31 N 9). Derartiges wird vorliegend weder behauptet, noch ist es aus den Akten ersichtlich.

### **E. 3.3**

Zweck des nachträglichen Beitragsplans nach § 37 Abs. 2 BauG ist es, die Kosten einer von Privaten vorfinanzierungsweise erstellten Erschlies- sungsanlage auf alle profitierenden Grundeigentümer zu verteilen. Dazu sind vorab — wie auch beim ursprünglichen Beitragsplan nach §§ 34/35 BauG — die zu verteilenden Kosten festzulegen. Im Vergleich zu jenem, der naturgemäss auf Kostenschätzungen basiert, besteht beim nachträgli- chen Beitragsplan der Vorteil, dass die Baukosten feststehen. Ebenso kann ohne weiteres nicht zur Anlage gehörender Aufwand abgegrenzt werden. Der nachträgliche Beitragsplan ist

vom Gemeinderat auszuarbeiten bzw. aufzulegen (§ 37 Abs. 2 BauG). Die Vorfinanzierenden haben ihm dazu die notwendigen Daten, insbesondere eine endgültige Baukostenabrechnung zu liefern (Entscheid der Schätzungskommission [SKE] 4-BE.2006.6 in Sachen S. SA gegen Einwohnergemeinde W. vom 5. September 2006, Erw. 6.1.). Im Auftrag der Erschliessungsgesellschaft hat die H. AG, S., im Jahr 2007 die Beitragspläne der Baulanderschliessung XY zuhanden des Gemeinderats Q. ausgearbeitet (Kostenzusammenstellung und Beitragspläne, S. 4 [Eingabe vom 30. Mai 2012]). Dieses Vorgehen ist zulässig; die Verantwortung für den Beitragsplan und die Durchführung des Beitragsplanverfahrens bleibt aber beim Gemeinderat.

### **E. 3.4**

§ 37 Abs. 2 BauG geht davon aus, dass die Gemeinde die privat und auf Privatland erstellten Erschliessungsanlagen übernimmt. Der XY wurde in den Jahren 2005/06 ausgebaut, der dafür notwendige Landerwerb bzw. die Übernahme der Strasse (Parzelle fff) durch die Gemeinde erfolgte mit Parzellierungs- und Abtretungsvertrag vom September / November 2006.

#### **E. 3.4.1**

Die Beschwerdeführer sind der Ansicht, bei der Projektauflage hätte ein Kostenvoranschlag mit Kostenverteiler oder provisorischem Beitragsplan

- 11 - aufgelegt werden sollen. Eine vorfinanzierte Erschliessungsanlage habe von Beginn weg einen öffentlich-rechtlichen Aspekt, auch wenn sie von Privaten erstellt werde. Den späteren Beitragsbetroffenen sei deshalb das rechtliche Gehör zu gewähren; sie seien rechtzeitig in das Verfahren einzubeziehen.

#### **E. 3.4.2**

Das Gesetz sieht drei Vorgehensweisen für den Bau von Erschliessungsanlagen mit Kostenbeteiligung der Anstösser vor: Die Gemeinde baut die Anlage und legt vor Baubeginn einen Beitragsplan auf (sog. ursprünglicher Beitragsplan; § 35 Abs. 1 BauG). Die Gemeinde baut die Anlage, lässt sich das Geld aber von einem Privaten vorschliessen (§ 36 BauG). Auch in diesem Fall ist der Beitragsplan vor Baubeginn aufzulegen. Der Private baut und finanziert die Anlage. In diesem letzten Fall ist der Beitragsplan erst aufzulegen, wenn die Gemeinde die Anlage übernimmt, frühestens also nach Abschluss der Bauarbeiten. Grundsätzlich kann die Gemeinde erst zur Übernahme verpflichtet werden, wenn die Erschliessungsanlage gemäss Erschliessungsprogramm hätte erstellt werden müssen (§ 37 BauG). Sie legt dann einen sog. nachträglichen Beitragsplan auf. Vorliegend wurde das Verfahren nach § 37 BauG gewählt, weil die Gemeindeversammlung den Verpflichtungskredit abgelehnt hatte (Erw. 3.1.). Gemäss Erschliessungsprogramm hätte das Gebiet erschlossen werden sollen. Der Beitragsplan war bei diesem Verfahren erst bei Übernahme der Anlagen durch die Gemeinde bzw. nach Fertigstellung der Anlagen aufzulegen. Das haben die Gemeinde und die Erschliessungsgesellschaft auch so abgemacht (Öffentlich-rechtlicher Erschliessungsvertrag S. 11). Das Projekt wird weitgehend vom Erschliessungsplan vorgegeben. Auch die Gemeinde hätte es in diesem Rahmen realisieren müssen. Die Beitragsbetroffenen können sich im Beitragsplanverfahren gegen allfällige überhöhte Erstellungskosten wehren. Die detaillierte Bauabrechnung lag während der Einsprachefrist auf der Gemeindeganzlei zur Einsichtnahme auf (vgl. Kostenzusammenstellung und Beitragspläne, S. 2 [Eingabe vom 30. Mai 2012]). Ein Anstösser, der beim Ausbau einer Strasse, die von Privaten vorfinanziert wird, mitreden

will, kann sich die Mitsprache allenfalls durch Beteiligung an der Vorfinanzierung sichern. Es kann nicht sein, dass ein Hinderungswilliger seinen Widerstand noch über den Hebel von Mitspracherechten beim Vorfinanzierungsbau, an dem er sich weder beteiligen muss noch will, ausleben kann. Der nachträgliche Beitragsplan ist im Vergleich zum ursprünglichen — nach gesetzlicher Konzeption — eine Ausnahme, wo der Gesetzgeber den Preis der Rechtsbeschränkung von Dritten wissentlich und willentlich in Kauf genommen hat. Daran ändert auch nichts, dass praktisch heute die Ausnahme oft häufiger - 12 - ist als die Regel. Das Verfahren wurde vorliegend korrekt abgewickelt, es wurden keine Rechte der Beschwerdeführer verletzt.

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführer verlangen eine Reduktion des Strassenbaubeitrags sowie die vollständige Entlastung ihrer Grundstücke von Beiträgen an die Strom- und Telefonerschliessung (vorne C.1.).

##### **E. 4.1**

Die Gemeinden sind verpflichtet, von den Grundeigentümern Beiträge an die Kosten der Erstellung und Änderung von Strassen zu erheben. Sodann können sie von den Grundeigentümern Beiträge an die Kosten der Erstellung, Änderung und Erneuerung von Anlagen der Versorgung mit Wasser und elektrischer Energie sowie der Abwasserbeseitigung erheben (§ 34 Abs. 1 und 2 BauG). Soweit keine kantonalen Vorschriften bestehen, haben sie die Erhebung von Beiträgen auch selber zu regeln (§ 34 Abs. 3 BauG).

##### **E. 4.2**

Der Gemeinderat Q. stützt sich zur Erhebung von Strassenbaubeiträgen auf das kommunale Strassenreglement (SR; von der Gemeindeversammlung beschlossen am 29. November 2002). Gemäss § 5 SR erhebt der Gemeinderat für die Kosten der Erstellung und Änderung von Strassen von den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern Erschliessungsbeiträge. Diese richten sich nach dem Mass des Sondervorteils, der den Betroffenen aus Erstellung oder Änderung der Strasse erwächst. Für die Bemessung ist auf die Grundstückgrösse abzustellen (§ 6 SR). Die Kostenaufteilung zwischen Gemeinde und Grundeigentümern richtet sich nach dem Verhältnis des Interesses der Allgemeinheit zum Interesse der Grundeigentümer an der Erschliessungsanlage. Die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer bezahlen an die Feinerschliessung 70 % - 100 % bzw. 100 %, wenn es sich um eine Stichstrasse handelt. Unüberbaute Grundstücke dürfen maximal 1.5 mal stärker belastet werden als überbaute (§ 7 SR). Zahlungspflichtig ist, wer im Zeitpunkt des Eintritts der Zahlungspflicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragen ist (§ 15 SR). Die Beitragspflicht entsteht mit der öffentlichen Auflage des Beitragsplans (§ 13 SR). Die Erschliessungsbeiträge werden frühestens mit Baubeginn der Anlage fällig. Im Übrigen bestimmt der Beitragsplan die Fälligkeit. Die Beiträge werden auch fällig, wenn ein Rechtsmittel dagegen ergriffen wurde (§ 14 SR). Für Beiträge, die bis zum Verfalltag nicht bezahlt sind, wird ohne Mahnung ein Verzugszins von 5 % erhoben. Allfällige Rückleistungen werden zum gleichen Ansatz verzinst (§ 16 SR).

- 13 -

##### **E. 4.3**

Im Grundsatz sind die Abgabenerhebung für die Strassenerschliessung, der Kreis der Abgabepflichtigen und die Höhe der Abgabe im SR verankert (vgl. BGE 128 II 251; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 2695). Das SR ist zusammen mit dem BauG eine taugliche gesetzliche Grundlage für die Erhebung von Beiträgen an den Strassenbau. Das ist auch unbestritten (Protokoll S. 3).

#### **E. 4.4**

Die Einwohnergemeinde Q. erhebt neben dem Strassenbeitrag auch einen Beitrag für Strom/Strassenbeleuchtung und Telefon (vgl. Kostenzusammenstellung und Beitragspläne, Beitragsplan Werkleitungen [Eingabe vom 30. Mai 2012]). Eine gesetzliche Grundlage für Beiträge an diese Anlagen wurden der Schätzungskommission nicht vorgelegt. Telefonleitungen sind zudem keine öffentlichen Werkleitungsanlagen, für welche die Gemeinde im Rahmen eines gemäss § 34 Abs. 3 BauG aufzustellenden Reglements Beiträge erheben dürfte (SKE 4-EB.2000.50027 in Sachen B.L. und M.L. vom 27. März 2001, Erw. 5.2.1. mit Hinweis auf die Aargauischen Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 1992, S. 198; SKE 4-EB.2004.50063 in Sachen H.H. und C.H. gegen EG B. vom 31. Januar 2007, Erw. 4.2.1.). Für die Erschliessung mit Strom und Telefon können demzufolge keine Beiträge erhoben werden. Der Finanzierungsgesellschaft XY, welche die Anlagen vorfinanziert hat, steht es aber frei, sich bei den Betreibern schadlos zu halten. Diese wiederum können allenfalls auf privatrechtlicher Basis bei den Grundeigentümern die entstandenen Kosten einziehen (vgl. SKE 4-EB.2002.50027 in Sachen Ch.O. vom 17. Februar 2004, S. 11 f.). Aufgrund des Erschliessungsvertrags ist dieser Anteil möglicherweise von der Gemeinde Q. zu übernehmen (vgl. Vertrag S. 10, Abschnitt betreffend Erbringlichkeit und Überbindbarkeit der Beiträge). Das braucht an dieser Stelle aber nicht entschieden zu werden.

#### **E. 4.5**

Der Antrag der Beschwerdeführer auf Entlastung der Parzellen ccc und ddd von Beiträgen an die Strom- und Telefonversorgung ist demzufolge gutzuheissen. Davon ausgenommen sind — so ausdrücklich der Antrag der Beschwerdeführer — die Kosten der Strassenbeleuchtung. Daran wollen sie sich beteiligen. Der Anteil Strassenbeleuchtung an den Stromversorgungskosten macht Fr. 12'921.— aus (Kostenzusammenstellung und Beitragspläne S. 2 [Eingabe vom 30. Mai 2012]).

- 14 -

#### **E. 4.6**

Während für die Erhebung von Strom- und Telefonbeiträgen eine gesetzliche Grundlage fehlt, gehören die Kosten für die Strassenbeleuchtung grundsätzlich zur Strasseneinrichtung und können mit dem Strassenbaubeitrag erhoben werden. Das hat die Schätzungskommission in mehreren Entscheiden bestätigt (vgl. SKE 4-EB.2004.50043 vom 5. Dezember 2006 in Sachen M. AG gegen EG N., Erw. 2.5.2.; SKE 4-EB.2003.50035 vom 13. Dezember 2005 in Sachen U.M. gegen EG K., Erw. 4.1.). Das ist sachlich richtig, weil die Strassenbeleuchtung von Gesetzes wegen (vgl. § 80 Abs. 2 BauG in Verbindung mit § 110 Abs. 1 lit. d BauG) als Strassenbestandteil gilt. Die Position Strassenbeleuchtung ist demnach zu den Strassenbaukosten hinzu zu rechnen. Das Total der Strassenbaukosten erhöht sich dadurch auf Fr. 632'489.05 (Fr. 619'568.05 + Fr. 12'921.— [Kostenzusammenstellung und Beitragspläne, S. 2 f. {Eingabe vom 30. Mai 2012}]).

### **E. 5.1**

Der XY ist eine Stichstrasse von der XZ bis zur Parzelle bbb. Die Strasse endet dort in einem Wendehammer. Sie wurde auf 4.5 m ausgebaut. Gleichzeitig wurden Kanalisations-, Meteorwasser-, Strom-, Telefon- und Gasleitungen verlegt (vgl. Situationsplan vom 15. Juni 2004 [Vernehmlassungsbeilage 3]). Die Wasserleitung war bereits vorhanden (Kostenzusammenstellung und Beitragspläne, S. 6 [Eingabe vom 30. Mai 2012]). Die Werkleitungen sind im Folgenden nicht mehr Gegenstand der Prüfung, da die Kosten von der Gemeinde getragen werden (Kanalisations- und Meteorwasserleitung) oder mangels gesetzlicher Grundlage den Grundeigentümern nicht weiter belastet werden können (Strom und Telefon; Erw. 4.4. f.).

### **E. 5.2**

Die gebaute Strasse entspricht nicht in jedem Detail dem Erschliessungsplan XY. Die Strasse wurde mit einer Breite von 4.5 m statt 5 m ausgeführt. Zudem wurde sie nicht in die Parzelle bbb hineingezogen, sondern nur bis etwa Mitte der Parzelle ggg. Der Wendehammer liegt heute auf Privatland (vgl. Mutationstabelle zum Parzellierungs- und Abtretungsvertrag vom September / November 2006). Ohne diesen wäre die Erschliessung XY aber nicht normkonform (Protokoll S. 6 f.), weshalb die öffentliche Nutzung daran zu sichern war. Die Gemeinde hatte zwar eine Entschädigung für die betroffenen 112 m<sup>2</sup> bezahlt (Protokoll S. 9), die öffentliche Nutzung des Wendehammers aber erst im Nachgang zur Verhandlung vom 29. Februar 2012 rechtlich gesichert (vgl. Öffentlich-rechtlicher Vertrag vom April 2012; vorne H.1.).

- 15 -

#### **E. 5.2.1**

Der Erschliessungsplan ist gleichzeitig Enteignungstitel. In dieser Funktion weist er die maximal zulässige Fläche aus, die für eine bestimmte Verkehrsanlage enteignet werden darf. Selbstverständlich ist es aber zulässig, eine "schlankere", mit weniger Land auskommende Variante zu erstellen, solange diese die Anforderungen an eine gesetzeskonforme Erschliessung erfüllt. Eine Fahrbahnbreite von 4.5 m ist üblich bei Strassen der Feinerschliessung. Massgebend sind die Normen der Vereinigung Schweizerischer Strassenfachleute (VSS-Normen; vgl. § 41 der Bauverordnung [BauV; SAR 713.121] vom 25. Mai 2011), welche für Zufahrtsstrassen mit Grundbegegnungsfall Personenwagen / Personenwagen eine Strassenbreite von 4.4 m genügen lassen (vgl. VSS-Norm SN 640'201; AGVE 1999 S. 208). In Bezug auf die Breite erfüllt das ausgeführte Projekt somit die gesetzlichen Vorgaben.

#### **E. 5.2.2**

Eine öffentliche Erschliessung geht grundsätzlich nur bis zur Parzellengrenze; die grundstücksinterne Erschliessung ist Sache des Eigentümers. Im Erschliessungsplan XY war vorgesehen, die Erschliessungsstrasse in die Parzelle bbb hinein zu ziehen und mit einem Wendehammer abzuschliessen. Aus dem Plan ergibt sich zudem, dass eine Fortsetzung der Strasse bis zu den XX — also eine durchgehende Strasse — angedacht war. Diese ist aber infolge der zwischenzeitlichen Überbauung östlich der Parzelle bbb nicht mehr möglich. Für eine Strassenführung in das Grundstück bbb hinein gab es daher keinen Grund mehr. Die Zufahrt bis zur Parzellengrenze genügt den Anforderungen an eine gesetzeskonforme Erschliessung. Die ausgeführte Variante ist zudem kostengünstiger und daher im Interesse der Beitragspflichtigen.

### **E. 5.3**

Die bestehende Strasse hätte als verkehrsmässige Erschliessung für das Gebiet als Ganzes nicht genügt. Das wird von den Beschwerdeführern ausdrücklich anerkannt (Beschwerde S. 6). Für eine gesetzeskonforme Strassenerschliessung war der Ausbau des XY unumgänglich. Die Baukosten für die Strasse mit Wendepplatz, ohne Seitenast X-Gässli, betragen Fr. 619'586.05. Darin enthalten sind Baumeisterarbeiten (Fr. 316.341.15), Gärtnerarbeiten (Fr. 10'865.45), Gebühren (Fr. 858.70), Landerwerbskosten (207'500.—), Vermarkung und Vermessung (Fr. 30'009.40) sowie technische Arbeiten (Fr. 53'994.35). Sachfremde Positionen sind, soweit ersichtlich, nicht enthalten.

- 16 - Hinzu kommen, wie bereits ausgeführt (Erw. 4.6.), die Kosten für die Strassenbeleuchtung von Fr. 12'921.—. Die Gesamtstrassenbaukosten erhöhen sich dadurch auf Fr. 632'489.05.

### **E. 6.1**

Die Beschwerdeführer machen geltend, die Strassenbaubeiträge für die Parzellen ccc und ddd seien zu hoch. Vorab werden die wichtigsten Grundsätze des Erschliessungsbeitragsrechts dargelegt (Erw. 6.2. ff.). Anschliessend wird anhand der aufgeführten Kriterien zu prüfen sein, ob die verfügbaren Beiträge an die Strassenerschliessung gerechtfertigt sind (Erw. 7. ff.).

### **E. 6.2**

Baubeiträge (sogenannte Vorzugslasten) wie die hier zur Diskussion stehenden Erschliessungsbeiträge sind Abgaben, die als Ausgleich jenen Personen auferlegt werden, denen aus einer öffentlichen Einrichtung ein wirtschaftlicher Sondervorteil erwächst (§ 34 Abs. 2 BauG; Adrian Hungerbühler, Grundsätze des Kausalabgabenrechts, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBI] 2003, S. 510 f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 2647; Zimmerlin, a.a.O., § 31 aBauG N 1). Im Verfahren zur Festsetzung von Baubeiträgen umfasst die materielle Prüfung regelmässig drei Stufen. Zunächst kann streitig sein, ob überhaupt ein Sondervorteil vorliegt oder — mit anderen Worten — ob der Beitragsperimeter richtig abgegrenzt und das betroffene Grundstück zu Recht einbezogen worden ist. Dann ist das vom Gemeinwesen zu übernehmende Kostenbetroffnis bzw. das der Gesamtheit der Grundeigentümer festzusetzen. Schliesslich ist der auf die Gesamtheit der Beitragspflichtigen entfallende Betrag unter diesen aufzuteilen (SKE 4-BE.2007.28 vom 24. März 2009 in Sachen A.V. und B.V. gegen Einwohnergemeinde S., S. 9, Erw. 7.1.; AGVE 1992, S. 195; Verwaltungsgerichtsentscheid [VGE] WBE.2008.128 vom 5. Mai 2009 in Sachen Einwohnergemeinde M. gegen C.B., S. 8 f., Erw. II/3.3 und II/4.; Zimmerlin, a.a.O., § 192 aBauG, N 9). Soweit ein Beschwerdeführer die Beitragsleistung als Ganzes bestreitet, prüft die Schätzungskommission in Anwendung des Grundsatzes "in maiore minus" jeweils sämtliche drei Stufen. In jenen Bereichen, in denen der Beschwerdeführer keine Unzulänglichkeiten sieht, nimmt das Gericht jedoch nur eine summarische Prüfung vor und korrigiert lediglich offensichtliche Mängel (SKE 4-BE.2007.28 vom 24. März 2009 in Sachen A.V. und B.V. gegen Einwohnergemeinde S., Erw. 7.2.; vgl. auch AGVE 1996, S. 449).

- 17 -

### **E. 6.3**

Grundstücke müssen, um baulich genutzt werden zu können, ausreichend erschlossen sein (Art. 19 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung [RPG; SR 700] vom 22. Juni 1979). Die Erschliessung des Baugebiets obliegt den Gemeinden (Art. 19 Abs. 2 RPG; § 33 Abs. 1 BauG). "Dabei sind jeweils erschliessungsmässig zusammengehörende Gebiete auszuscheiden. Die Abgrenzung dieser Räume ergeben sich aus den Zonenvorschriften, den topographischen Gegebenheiten und den Vorgaben übergeordneter Planwerke. Innerhalb einer solchen Groberschliessungseinheit sind jeweils alle darin liegenden Grundstücke in der Frage, ob sie nach den gesetzlichen Voraussetzungen in genügender Weise erschlossen sind, einheitlich zu beurteilen" (AGVE 1990, S. 177 mit Hinweisen). Muss das in den Beitragsperimeter einbezogene Gebiet insgesamt als ungenügend erschlossen bezeichnet werden, gilt dies demnach für sämtliche Grundstücke. Auch bereits überbaute Parzellen können nicht allein deswegen, weil die bestehenden Erschliessungsbauten für ihre bisherigen Bedürfnisse genügen, als ausreichend erschlossen bezeichnet werden (VGE WBE.2005.424 in Sachen M.G. und U.G. vom 20. November 2006, Erw. 4.2.; AGVE 2002, S. 497; AGVE 1990, S. 177; AGVE 1982, S. 155). Wird ein Gebiet erst mit den geplanten Anlagen genügend erschlossen, erlangen die darin liegenden Grundstücke als Folge des Projekts einen Vorteil (vgl. § 34 Abs. 1 und 2 BauG).

#### **E. 6.4**

Der Sondervorteil wird in der Praxis regelmässig anhand schematischer, der Durchschnittserfahrung entsprechender Massstäbe bemessen. Das ist zulässig und wird allgemein anerkannt (BGE 110 Ia 209 mit Hinweis; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 2655). Die gewählten Massstäbe dürfen aber keine Unterscheidungen treffen, für die kein vernünftiger Grund ersichtlich ist. Sie dürfen nicht zu einem unhaltbaren, mit sachlichen Gründen schlechtdrings nicht mehr zu rechtfertigenden Ergebnis führen (AGVE 2002, S. 496 m.w.H.; BGE 131 I 316 f.). Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die erstmalige, gesetzeskonforme (§ 32 Abs. 1 lit. b BauG) oder auch nur eine objektiv bessere und komfortablere Erschliessung den betreffenden Parzellen einen wesentlichen wirtschaftlichen Sondervorteil vermittelt (AGVE 2002, S. 496; VGE WBE.2005.424 in Sachen M.G. und U.G. vom 20. November 2006, S. 9).

#### **E. 6.5**

Die Vorteile müssen allfällige Nachteile übersteigen und zudem realisierbar, also in Geld umsetzbar sein, wobei eine sofortige Realisierung nicht erforderlich ist. Massgeblich ist, ob eine zonenmässige Überbauung öffentlich-rechtlich zulässig ist. Der Sondervorteil muss dem Grundstück des

- 18 - Pflichtigen als solchem erwachsen und in einer Werterhöhung liegen, die objektiv messbar erscheint (objektive Methode), darf also nicht lediglich in subjektiven Verhältnissen des gegenwärtigen Eigentümers begründet sein (AGVE 2002, S. 496 f. m.w.H.; Bundesgerichtsentscheid 2P.278/2001 vom

#### **E. 6.6**

Während hinsichtlich bisher baulich ungenutzter Parzellen der Bau von Erschliessungsanlagen Voraussetzung dafür ist, dass sie überhaupt überbaut werden können (Art. 22 RPG; § 32 Abs. 1 lit. b BauG), sind die bestehenden Gebäude durch die Besitzstandsgarantie (§§ 68 ff. BauG) geschützt. Die einwandfreie Erschliessung bewirkt somit auf den ersten Blick lediglich, aber immerhin, dass Um- und Neubauten möglich

werden. Die Beitragserhebung für die Erschliessung ist grundsätzlich ein einmaliger Vorgang. Entsprechend kann die Möglichkeit, eine bestehende Baute abzureissen und durch einen Neubau zu ersetzen, nicht einfach ausser Acht gelassen werden. Daraus ergibt sich, dass durch die erstmalige, gesetzeskonforme Erschliessung eines Gebiets sowohl die darin liegenden überbauten wie unüberbauten Grundstücke in den Genuss eines Sondervorteils gelangen (die Frage, ob sich Sondervorteile im Ausmass unterscheiden, ist auf der Stufe der internen Aufteilung zu prüfen; zum Ganzen: AGVE 2002, S. 497 f. m.w.H.).

#### **E. 6.7**

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass es für den Entscheid darüber, ob einem Grundstück durch die Erschliessungsanlage ein Sondervorteil zukommt, nicht auf die momentane Nutzung einer Parzelle ankommen kann. Es ist von den sich durch die Erstellung der Erschliessungsanlage bietenden Chancen auszugehen. Entsprechend ist eine "Neuaufgabe" des Beitragsplans nicht möglich, wenn der Eigentümer einer Parzelle durch eine Nutzungsänderung den vorher bereits latent bestehenden Sondervorteil der Erschliessungsanlage für sich realisiert. Eine solche Parzelle ist schon in der "Erstaufgabe" des (ursprünglichen oder nachträglichen) Beitragsplans als im Rahmen der möglichen Sondervorteile beitragspflichtig zu erklären (vgl. Erw. 6.6. f.).

#### **E. 6.8**

Stösst ein Grundstück an zwei oder mehr Seiten an Erschliessungsanlagen an, wird es hinsichtlich der Erschliessung ideell bzw. rechnerisch aufgeteilt und hat sich an den Kosten aller Anlagen zu beteiligen. Dabei ist zu beachten, dass die Teilflächen nicht doppelt belastet werden. Regelmässig wird die ideelle Aufteilung mit Hilfe der Winkelhalbierenden bei Eckgrundstücken und der Mittellinie bei parallelen Strassenzügen getroffen (AGVE - 19 - 2006, S. 95 f.; AGVE 1990, S. 179 f.; AGVE 1981, S. 157; Armin Knecht, Grundeigentümerbeiträge an Strassen im aargauischen Recht, Aarau 1975, S. 70).

#### **E. 6.9**

Mit Blick auf die Gemeindeautonomie ist festzuhalten, dass der Gemeinde bei der Bestimmung der Kriterien ein weiter Ermessensspielraum zukommt, zumal die Rechtsetzungsaufgabe im Zuge der Neuregelung des Erschliessungsabgaberechts ausdrücklich den Gemeinden übertragen wurde (§ 34 Abs. 3 BauG). Die Schätzungskommission überprüft die vorinstanzlichen Entscheide grundsätzlich vollumfänglich (§ 53 Abs. 2 VRPG und § 52 VRPG), gleichzeitig hat sie aber unter den gegebenen Voraussetzungen darauf zu achten, dass sie nicht leichtfertig ihr Ermessen anstelle desjenigen der Vorinstanz setzt. Das Gericht auferlegt sich daher bei Eingriffen in vorinstanzliche Entscheide Zurückhaltung. Soweit diese sachlich vertretbar erscheinen und das Ermessen pflichtgemäss wahrgenommen wurde, verzichtet die Schätzungskommission entsprechend auf eine Berichtigung (AGVE 2002, S. 495 f. m.w.H.).

#### **E. 7**

Februar 2002, Erw. 2.2. und 3.2.1.).

#### **E. 7.1**

Im Folgenden ist in einem ersten Schritt zu prüfen, ob der Perimeter Strassenbau korrekt festgelegt wurde und die Parzellen ccc und ddd zu Recht einbezogen wurden (individueller Sondervorteil). Die Beschwerdeführer haben ausser in Bezug auf ihre eigenen Grundstücke keine konkreten Rügen zur Abgrenzung des Perimeters vorgetragen. Es ist daher nur eine summarische Prüfung vorzunehmen (vorne Erw. 6.3.).

#### **E. 7.1.1**

Wie bereits ausgeführt (Erw. 5.3.), gab es vor dem Ausbau des XY keine genügende verkehrsmässige Erschliessung für das einbezogene Gebiet. Das anerkennen auch die Beschwerdeführer. Es kann daher festgestellt werden, dass den Grundeigentümern im Perimeter, und somit auch den Beschwerdeführern, aus dem Ausbau des XY ein Sondervorteil entsteht und sie daher beitragspflichtig sind.

#### **E. 7.1.2**

Der Perimeter zieht die beidseits an den XY anstossenden Grundstücke je in einer Bautiefe ein, auf der Ostseite zusätzlich in einer zweiten Bautiefe. Davon ausgenommen sind die Parzellen mmm und nnn / hhh bei der Einmündung des Y-Weg in den XY.

- 20 - Der Gemeinderat begründet die Entlastung damit, dass bei der Parzelle mmm die verbleibende Fläche nach Abzug der Grenzabstände zum XV und zum X-Gässli zu wenig breit für eine Überbauung sei. Die Parzelle hhh werde über den Y-Weg erschlossen (Einspracheentscheid vom 30. November 2010, S. 4). Das scheint plausibel. Die Parzelle ggg wurde in der zweiten Bautiefe, anders als die Parzelle ccc der Beschwerdeführer, nicht belastet. Sie hat von Süden her eine Zufahrt, wird also von zwei Seiten her erschlossen, weshalb diese Teilfläche nicht einzubeziehen war.

#### **E. 7.1.3**

Zusätzlich zu den Anstössern wurden die Grundstücke entlang dem X-Gässli (Abschnitt nördlich vom XY) in den Perimeter einbezogen. Der XY ist Teil der verkehrsmässigen Erschliessung dieses Gebiets, die Belastung daher nicht zu beanstanden. Das X-Gässli wird im Nordabschnitt später ausgebaut, weshalb die Anstösser an dieses heute weniger stark belastet werden. Insgesamt, d.h. mit den noch ausstehenden Ausbaukosten X-Gässli, sollen sie etwa gleich belastet werden wie die Anstösser an den XY (Kostenzusammenstellung und Beitragsplan S. 5 f. [Eingabe vom 30. Mai 2012]).

#### **E. 7.2.1**

Nach Ansicht der Beschwerdeführer könnte ein Notwegrecht über das X-Gässli geltend gemacht werden, zumindest für die Parzelle ccc. Dieses Grundstück könne im südwestlichen Teil nicht weiter überbaut und über den unteren XY erschlossen werden. Dieser Parzellenabschnitt sei vergleichbar mit der Parzelle ggg. Es sei eine "gefangene" Parzelle. Zudem würden beide Grundstücke mit Werkleitungen vom X-Gässli her erschlossen. Der südwestliche Abschnitt der Parzelle ccc sei vom Perimeter auszunehmen, eventuell auch der südliche Abschnitt der Parzelle ddd (Beschwerde S. 11 f.). Die Parzelle ccc hätte mit einem dreigeschossigen Terrassenhaus wirtschaftlicher genutzt werden können (Beschwerde S. 9). Aufgrund der bestehenden Überbauung könnten die Parzellen ccc und ddd aber nur noch mit ausserordentlichem Aufwand weiter überbaut werden. Das Einfamilienhaus auf der Parzelle und die Garagen würden einen Riegel gegen unten bilden. Eine Erschliessung weiterer Gebäude vom unteren XY her wäre fast unmöglich. Um die Parzelle ddd weiter überbauen zu können, müsste die Garagen im Wert von Fr.

65'000.— abgerissen werden. Dieser Betrag

- 21 - müsste abgeschrieben werden, bevor das Grundstück vom Sondervorteil profitieren könnte. Zudem werde eine Treppe oder ein Schräglift nur ausnahmsweise als genügende Erschliessung anerkannt. Eine Erschliessung der südlichen Parzellenteile vom unteren XY her müsse per se als ungünstig beurteilt werden (Beschwerde S. 13).

### **E. 7.2.2**

Der Gemeinderat führt dagegen an, gemäss Erschliessungsplan XY seien die Grundstücke der Beschwerdeführer über den unteren XY zu erschliessen. Das X-Gässli sei im unteren Bereich ein blosser Fussweg von 1 m Breite. Eine Änderung dieses Zustands sei nicht geplant. Da das X-Gässli keine alternative Erschliessung zum unteren XY darstelle, seien die gesamten Parzellenflächen der Beschwerdeführer beitragspflichtig (Einspracheentscheid vom 30. November 2010, S. 3 [Beschwerdebeilage 4]; Vernehmlassung S. 1). Die Überbauung des Landes sei Sache der Eigentümer. Beide Grundstücke der Beschwerdeführer eigneten sich gut für eine Überbauung. Es gebe keinen Sondernachteil (Vernehmlassung S. 1). Für die Beitragspflicht sei nicht erforderlich, dass der Mehrwert aus der Erschliessung effektiv realisiert werde. Es genüge die blosser Möglichkeit der Realisierung (Einspracheentscheid vom 30. November 2010, S. 4).

### **E. 7.2.3**

Der Sondervorteil, der einem Grundstück aus einer Erschliessungsanlage erwächst, bestimmt sich nicht am momentanen Nutzen des Landes. Ob ein aktueller Eigentümer überhaupt beabsichtigt, das erschlossene Land zu überbauen oder an der bestehenden baulichen Nutzung etwas zu ändern, ist unerheblich. Massgebend für die Bestimmung des Sondervorteils sind die Chancen, die sich aus einer Erschliessung ergeben. Objektiv mögliche, künftige Nutzungen sind zu berücksichtigen. Eine bestehende Garage ist kein absolutes Bauhindernis. Deren Abbruch für eine sinnvollere Überbauung einer Parzelle ist durchaus zumutbar (Bundesgerichtsentscheid 2P.27/2001 vom 7. Februar 2002, Erw. 3.2.1; vorne Erw. 6.8.). Es gibt weder eine Baupflicht, noch eine Pflicht zur optimalen Nutzung eines Grundstücks. Auch die Anordnung der Bauten ist in einem gewissen Rahmen frei. Die Gemeinde muss umgekehrt ihre Erschliessungsanlagen auf die maximal zulässige Nutzung eines Gebiets ausrichten, weshalb es auch gerechtfertigt erscheint, baulich unternutzte oder nicht genutzte Flächen entsprechend den ihnen innewohnenden Möglichkeiten zu belasten.

- 22 - Eine zusätzliche Erschliessung von Süden besteht nicht und ist im geltenden Erschliessungsplan auch nicht vorgesehen. Eine diesbezügliche Änderung ist seitens der Gemeinde in absehbarer Zukunft nicht geplant (Protokoll S. 7 f.). Das Nachbargrundstück im Südwesten der Parzellen ddd und ccc ist mit einem privaten Fuss- und Fahrwegrecht über die Parzelle iii und ab dieser über eine Ausfahrt auf die Kantonsstrasse erschlossen. Die Beschwerdeführer haben sich vergeblich bemüht, diese Erschliessungsvariante auch für ihre Grundstücke rechtlich zu sichern (vgl. die Schreiben des Vertreters vom 6. September 2011 und 26. Juni 2012; Protokoll S. 2). Mit gesicherter Süderschliessung wären allenfalls Teilflächen zu entlasten gewesen (Protokoll S. 7 und 10). Ohne den Nachweis einer Süderschliessungsvariante sind die Grundstücke aber über den XY zu erschliessen und somit mit der ganzen Fläche in den Perimeter einzubeziehen (Protokoll S. 7 f.). Eine intensivere Nutzung der Liegenschaften durch eine Überbauung mit Terrassenhäusern, wie sie heute auf dem Land nach eigenem Zugeständnis der Beschwerdeführer wohl möglich

wäre, ist nur alternativ zur bestehenden grosszügigen Einfamilienhausnutzung möglich. Sollten sich die Eigentümer dafür entscheiden, läge ein Fall der sogenannten wirtschaftlichen Abbruchreife vor. Jedenfalls begründet dies keinen Sondernachteil, weil sonst die Eigentümer quasi eine doppelte Nutzung hätten (Berücksichtigung Sondernachteil und Zusatznutzen der intensiveren Überbauung). Aus all diesen Überlegungen ergibt sich, dass die Parzellen ccc und ddd zu Recht mit den ganzen Flächen in den Beitragsperimeter Strassenbau einbezogen wurden.

### **E. 7.3**

Als Zwischenergebnis ist festzustellen, dass der Perimeter Strassenbau keine offensichtlichen, von Amtes wegen zu korrigierenden Fehler aufweist. Die Grundstücke der Beschwerdeführer wurden zu Recht einbezogen.

### **E. 8**

Im nächsten Schritt ist zu prüfen, ob die Kostenverteilung zwischen Gemeinde und Privaten richtig vorgenommen wurde. Die Einwohnergemeinde Q. beteiligt sich nicht an den Kosten des Strassenbaus. Das wird von den Beschwerdeführern nicht gerügt. Gemäss § 7 Abs. 2 SR bezahlt die Gemeinde nichts an die Kosten von Stichstrassen. Der XY ist eine Stichstrasse. Die Überwälzung der Gesamtkosten auf die Privaten ist daher nicht zu beanstanden, zumal bei Feinerschliessungen schon von Bundesrecht wegen eine Überwälzung der Kosten zu 100 % auf

- 23 - die privaten Anstösser vorgesehen ist (Art. 6 Abs. 2 des Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetzes [WEG], SR 843 vom 4. Oktober 1974).

### **E. 9**

Schliesslich ist die Kostenaufteilung unter den Privaten einer Kontrolle zu unterziehen.

#### **E. 9.1**

Die in den Perimeter einbezogenen Grundstücke liegen — mit Ausnahme der Teilfläche von Parzelle jjj — in der Wohnzone W2. Die Parzelle jjj gehört zur Kernzone. Für beide Zonen gibt es keine Ausnutzungsziffern, weshalb keine Unterscheidung getroffen wurde. Die Eckparzellen bei der Einmündung des XY in die XZ wurden mit Winkelhalbierenden unterteilt. Den überbauten Grundstücken wurde ein Abzug von einem Drittel gewährt. Besondere Vor- oder Nachteile einzelner Grundstücke wurden berücksichtigt. Da die Strasse komplett neu erstellt wurde, waren keine früheren Erschliessungsleistungen anzurechnen. Der Teilperimeter X-Gässli wurde reduziert, d.h. nur mit 26 %, belastet. Diese Beiträge werden von der Gemeinde gestundet, bis die Strassenerschliessung vollendet ist. Den späteren Ausbau des C werden die Grundeigentümer im Teilperimeter X-Gässli alleine tragen müssen. (Kostenzusammenstellung und Beitragspläne S. 5 f. [Eingabe vom 30. Mai 2012]).

##### **E. 9.1.1**

Die Beschwerdeführer machen geltend, die erste Bautiefe hätte auf 30 m statt 22 m festgelegt werden müssen. Der Gemeinderat habe sich nicht an die Empfehlung des Arbeitspapiers "Grundsätze zu Beitragsplänen" (vgl. hinten Erw. 9.2.3.) gehalten, obwohl er dieses als Grundlage für die Kostenverteilung heran gezogen habe. Betreffend die Festlegung der Bautiefen bestehe ein Ermessensspielraum. Dieser sei aber unter den relevanten Umständen auszufüllen, es sei eine gerechte Lösung zu suchen. Daran fehle es

vorliegend. Der Gemeinderat habe die Parzellentiefe gestützt auf den Bericht des Ingenieurbüros unbesehen und zu Gunsten der Parzelle bbb übernommen. Diese Argumentation sei mit Blick auf die effektiven Nutzungen der Grundstücke der Beschwerdeführer und der Parzelle bbb zu sehen. Die Parzellen der Ersteren seien mit zwei Wohneinheiten, die Parzelle bbb mit neun Wohneinheiten überbaut. Diese würden unmittelbar ab der Strasse XY, ohne zusätzliche Erschliessungsanlagen, erschlossen. Werde der Vergleich der Erschliessungskosten zwischen den Grundstücken nach Wohneinheiten vorgenommen statt nach Grundstücksfläche, werde die unverhältnismässige Höherbelastung der Parzellen ccc und ddd augenscheinlich (Fr. 37'000.— pro Wohneinheit der Beschwerdeführer gegenüber Fr. 24'000.— pro Wohneinheit der Parzelle bbb). Die Festlegung

- 24 - der Bautiefe aufgrund der Tiefen der grössten Anzahl von im Perimeter gelegenen Einzelparzellen unter Nichtberücksichtigung der Fläche der grössten Einzelparzelle entspreche zudem nicht der Praxis der Gemeinderats. Die erste Bautiefe sei von der Schätzungskommission antragsgemäss zu korrigieren (Beschwerde S. 8 f.). Zudem wird beantragt, die Schätzungskommission habe zu überprüfen, ob die Abstufung der zweiten Bautiefe — diese wird mit 60 % belastet — sachgerecht sei (Beschwerde S. 11). Sollten die südwestlichen Abschnitte der Parzellen ccc und ddd nicht wie beantragt aus dem Perimeter entlassen werden, sei diesen zumindest ein Abzug wegen Sondernachteilen zu gewähren, entsprechend jenem einer dritten Bautiefe (Beschwerde S. 13).

### **E. 9.1.2**

Der Gemeinderat beruft sich auf das Strassenreglement, das eingehalten worden sei, und auf den Einspracheentscheid, an dem er festhalte (Vernehmlassung S. 1). Ziel sei es, eine möglichst gerechte Kostenverteilung zu finden. Der grösste Teil der Parzellen weise eine Tiefe von 21 m bis 23 m auf, weshalb es angebracht erscheine, eine Breite von 22 m mit 100 % zu belasten. Das müsse dann auch für die grosse Parzelle bbb gelten. Die Vergrösserung der ersten Bautiefe ziele einzig darauf ab, die Parzelle bbb stärker zu belasten. Dasselbe gelte für die Forderung, die zweite Bautiefe mit 75 % statt 60 % zu belasten. Man hätte bei der Parzelle bbb auch eine dritte Bautiefe festlegen können (Einspracheentscheid vom 30. November 2010, S. 2 f. [Beschwerdebeilage 4]). Der Gemeinderat führt weiter aus, die Erschliessungskosten seien infolge Hanglage und der relativ kleinen belastbaren Fläche vergleichsweise hoch. Über weite Strecken könne nur eine Bautiefe belastet werden. Der Kostenanteil der Beschwerdeführer betrage 10.94 % bei einem Flächenanteil am Perimeter von 10.67 %. Im Vergleich dazu bezahle die I. GmbH (Parzelle bbb) 35.65 % der Gesamtkosten bei einem Flächenanteil von 29.53 %. Darin spiegle sich der Überbauungsrabatt. Eine Reduktion der Grundeigentümerbeiträge wäre nur mit einem Beitrag der Einwohnergemeinde möglich. Ein solcher sei im Strassenreglement nicht vorgesehen (Einspracheentscheid vom 30. November 2010, S. 3 f.).

### **E. 9.1.3**

Die für die Kostenverteilung angewendeten Kriterien — Fläche, Überbauung, Hinterlieger — sind in der Praxis üblich und geben grundsätzlich keinen Anlass zu Bemerkungen oder einer Korrektur.

- 25 - Die Festlegung der Bautiefen liegt im Ermessen des Gemeinderats. Dabei ist in erster Linie von der Gemeindepraxis auszugehen. Bei einer normalen Parzellierung und üblichem

Strassenabstand werden in der Regel Bautiefen von etwa 30 m angenommen (vgl. Knecht, a.a.O., S. 65; vgl. auch Gemeindeammänner Bezirk Aarau, Arbeitsgruppe Beitragsplan, Grundsätze zu Beitragsplänen, Aarau 2001, S. 3). Dabei ist auf die örtlichen Gegebenheiten, z.B. die Grundstückgrößen, Rücksicht zu nehmen (VGE BE.95.00261 vom 12. Juni 1997, S. 33 f., wo die erste Bautiefe auf 40 m festgelegt wurde, mit dem Argument, dass so alle Parzellen — mit einer Ausnahme — von der ersten Bautiefe vollständig erfasst würden). Auch geringere Bautiefen sind ohne weiteres zulässig. Die Schätzungskommission hat schon selber Bautiefen von 22 m festgelegt, weil ein Grundstück mit einem entsprechenden Streifen einbezogen worden war (4-EB.2003.50023 in Sachen H.F. gegen EG B. vom 6. Dezember 2006, Erw. 8.4.3.). Es ist auch zu beachten, dass die Literaturbelege für die "Standard-Bautiefe" von 30 m aus einer Zeit stammen, wo die Grundstücke noch grösser waren. Eine Anpassung der Bautiefe an die heutigen kleineren Bauparzellen macht durchaus Sinn. Der Gemeinderat Q. begründet die gewählte Bautiefe mit den Parzellentiefen. Das ist nachvollziehbar und scheint sachgerecht. Die bereits in Bauparzellen abparzellierten Grundstücke haben etwa diese Breite, soweit das Gelände und die bestehende Erschliessung es zulassen. Eine besondere Begünstigung der Parzelle bbb ist nicht ersichtlich. Auf eine dritte Bautiefe, von der v.a. dieses Grundstück profitiert hätte, hat man verzichtet. Eine breitere erste Bautiefe hätte zudem dazu geführt, dass Hinterlieger, konkret die Parzelle kkk, mit Teilflächen von der ersten Bautiefe erfasst worden wären, obwohl das Grundstück nicht direkt an den XY anstösst. Eine Anpassung der ersten Bautiefe nur bei der Parzelle bbb, wie in der Beschwerdebeilage 8 eingezeichnet, kommt aus Gleichbehandlungsgründen von vornherein nicht in Frage. Der Gemeinderat hat sein Ermessen pflichtgemäss ausgeübt und die Bautiefe sachgerecht festgelegt. Für die Schätzungskommission besteht kein Handlungsbedarf. Das Argument der Beschwerdeführer, die effektive Nutzung der Grundstücke sei zu berücksichtigen, sticht — wie bereits ausgeführt (vorne Erw. 7.2.3.) — nicht. Die Beiträge richten sich nach den Nutzungsmöglichkeiten. Ob der Grundeigentümer diese ausschöpft, bleibt ihm anheimgestellt. Die Beiträge für die zweite Bautiefe sind in dem Masse zu verringern, als die Hinterlieger ihre Parzellen noch selber über eine Zufahrt erschliessen müssen. Die Reduktion für die zweite Bautiefe liegt in der Regel zwischen 25 % bis 50 % (Knecht, a.a.O., S. 65). Vorliegend werden die Hinterliegergrundstücke mit 60 % belastet. Der gewährte Abzug von 40 % liegt im üblichen Rahmen. Besondere Umstände, die eine ausserordentlich hohe oder

- 26 - tiefe Belastung der zweiten Bautiefe rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich. Die vom Gemeinderat festgelegte Reduktion ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Die südwestlichen Abschnitte der Parzellen ccc und ddd bilden zusammen mit den nordöstlichen Abschnitten Flächen, die ohne weiteres überbaubar sind. Selber verursachte Nutzungerschwernisse durch ungünstig platzierte Bauten können nicht berücksichtigt werden, andernfalls hätten es die Grundeigentümer in der Hand, die Erschliessungsbeiträge zu beeinflussen. Das würde zu Ungleichbehandlungen führen, die sich nicht rechtfertigen liessen. Ein Abzug wegen (selbstverursachten) "Sondernachteilen" für Teilflächen der Parzellen ccc und ddd gibt es daher nicht.

## **E. 9.2**

Als weiteres Zwischenergebnis ist festzustellen, dass die Kostenverteilung unter den Privaten korrekt vorgenommen wurde.

## **E. 9.3**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass für den Beitrag an die Werkleitungen Strom und Telefon keine gesetzliche Grundlage besteht (Erw.4.4.), dass der Beitragsperimeter Strassenbau korrekt festgelegt und die Grundstücke der Beschwerdeführer zu Recht einbezogen wurden (Erw. 7.3.), dass weder die Kostenverteilung zwischen Gemeinde und Privaten (Erw. 8.) noch jene unter den Privaten (Erw. 9.3.) zu beanstanden sind. Im Umfang des Beitrags an die Strom- und Telefonleitungen ist die Beschwerde gutzuheissen. Alle darüber hinaus gehenden Begehren sind abzuweisen. Den Beitrag an den Strassenbau inklusive Beleuchtung haben die Beschwerdeführer zu übernehmen.

#### **E. 9.4**

Der Strassenbaubeitrag inklusive Strassenbeleuchtung für die Parzellen ccc und ddd beträgt Fr. 70'835.95 (Fr. 632'489.05 [Gesamtkosten Strassenbau inkl. Beleuchtung: Fr. 619'568.05 + Fr. 12'921.-] ÷ 8'082.11 m<sup>2</sup> [massgebende Gesamtfläche] x 905.16 m<sup>2</sup> [gewichtete Fläche Parzellen ccc und ddd]) Die Beschwerdeführer haben bereits eine Zahlung geleistet, ihre Angaben dazu sind aber widersprüchlich (vorne B.3.). Ein Zahlungsbeleg wurde nicht eingereicht. Der zuviel bezahlte Betrag ist jedenfalls mit 5 % Zins ab Zahlungseingang zurückzuerstatten (vgl. § 16 Abs. 2 SR).

- 27 -

#### **E. 9.5.1**

Die Wirkung eines Rechtsmittels in Beitragsplansachen beschränkt sich grundsätzlich auf die jeweils beschwerdeführende Partei (AGVE 1982 S. 154; AGVE 1981 S. 152; Zimmerlin, a.a.O., § 32 N 4). Weitergehende Befugnisse stehen der Schätzungskommission nicht zu (vgl. VGE WBE.2004.151 in Sachen EG M. vom 21. Juli 2005, S. 9; SKE 4-EB.2003.50035 in Sachen U.M. gegen EG K. vom 13. Dezember 2005, S. 11 f.). Die vorzunehmende Korrektur kommt demnach grundsätzlich nur den Beschwerdeführern zugute.

#### **E. 9.5.2**

Eine ohne Rechtsgrundlage erlassene Abgabeverfügung bzw. Teilverfügung — und damit auch ein Beitragsplan (§ 35 Abs. 2 BauG) — leidet jedoch an einem gravierenden Mangel, der von Amtes wegen zu beachten ist (SKE EB.2002.50027 in Sachen Ch.O. gegen EG B. vom 17. Februar 2004, S. 11 mit weiteren Hinweisen). Eine solche (Teil-)Verfügung ist nicht vollstreckbar. Es wäre daher zu überlegen, ob die nicht beschwerdeführenden Betroffenen ebenfalls von den Kosten der Erschliessung mit Strom und Telefon zu entlasten sind (SKE 4-EB.2004.50063 in Sachen H.H. und C.H. gegen EG B. vom 31. Januar 2007, Erw. 6.6. ff.).

#### **E. 10.1**

Die Verfahrenskosten sind nach Ausgang des Verfahrens zu verlegen. Die Beschwerdeführer haben ihre Begehren nicht in allen Punkten beziffert. An der Verhandlung vom 29. Februar 2012 stimmten sie dem Vorschlag des Präsidenten zu, von einem Streitwert von total Fr. 35'000.— auszugehen (Protokoll S. 4). Die Beschwerdeführer obsiegen damit zu rund 11 %. Bei der Kostenverteilung ist zu berücksichtigen, dass erst im Verlaufe des vorliegenden Verfahrens bemerkt wurde, dass die öffentliche Nutzung des Wendehammers auf der Parzelle bbb rechtlich noch nicht abgesichert war (Protokoll S. 2). Das wurde inzwischen zwar nachgeholt. Dennoch erscheint es gerechtfertigt, die Gemeinde für das Versäumnis einen erhöhten Kostenanteil von einem Drittel tragen zu

lassen.

### **E. 10.2**

Die Parteikosten werden in der Regel nach demselben Schlüssel verteilt wie die Verfahrenskosten (vgl. § 32 Abs. 2 VRPG). Bei teilweisem Obsiegen wird die Parteikostenentschädigung verhältnismässig auferlegt ohne Rücksicht auf die effektiven Anwaltskosten einer Partei. Selbst der Umstand, dass eine Partei ohne Anwalt auftritt und somit keinen Anspruch auf

- 28 - Parteikostenersatz hat, hat keinen Einfluss darauf (AGVE 2000 S. 51). Die Parteikosten werden als Ganzes genommen und die mehrheitlich unterliegende Partei dazu verpflichtet, den Anteil aus der – gegeneinander verrechneten – Differenz von Obsiegen und Unterliegen in Prozent oder Bruchteilen an die Parteikosten der obsiegenden Partei zu bezahlen. Die Verrechnung nach dem Erfolgsprinzip findet also bereits zwischen den Anteilen statt, mit denen jede Partei an der Kostentragung beteiligt ist (VGE WBE.2009.369 vom 20. Mai 2011 in Sachen W.M. gegen EG B. et al., Erw. 3.1. mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin unterliegt zu 2/3. Unter Verrechnung der Bruchteile hätte sie der Einwohnergemeinde Q. somit 1/3 der Parteikosten zu ersetzen. Da diese nicht anwaltlich vertreten ist, ihr also keine Parteikosten im Sinne des Gesetzes anfallen (vgl. § 29 VRPG), entfällt ein Kostenersatz.

### **E. 11**

Von Gesetzes wegen wäre gegen den vorliegenden Entscheid als Rechtsmittel die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gegeben (vgl. § 54 Abs. 1 VRPG in Verbindung mit § 35 Abs. 2 BauG). In seinem Entscheid 2C\_390/2009, 2C\_391/2009 vom

### **E. 14**

Januar 2010 hat das Bundesgericht indessen festgehalten, dass die Schätzungskommission die Voraussetzungen an ein oberes kantonales Gericht nicht erfüllt und Beschwerden gegen ihre Entscheide daher vorderhand vom kantonalen Verwaltungsgericht zu beurteilen sind (vgl. Erw. 3.5 und 4.2. f. des Bundesgerichtsentscheids). Das Gericht erkennt: 1.1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde werden die Beiträge an die Erschliessung mit Strom (abzüglich Strassenbeleuchtung) und Telefon für die Parzellen ccc und ddd der Beschwerdeführer aufgehoben. 1.2. Die Beschwerdeführer haben für die Parzellen ccc und ddd einen Beitrag von Fr. 70'835.95 an die Strassenerschliessung inklusive Beleuchtung zu bezahlen. 1.3. Der über die Beitragspflicht hinaus bezahlte Betrag (Erw. 9.5.) ist mit 5 % Zins ab Zahlungseingang zurückzuerstatten.

- 29 - 2. Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus der Staatsgebühr von Fr. 2'300.00, der Kanzleigebühr von Fr. 390.00 und den Auslagen von Fr. 310.00, zusammen Fr. 3'000.00, sind zu zwei Dritteln von den Beschwerdeführern in solidarischer Haftbarkeit (Fr. 2'000.00) und zu einem Drittel von der Einwohnergemeinde Q. (Fr. 1'000.00) zu bezahlen. Den Beschwerdeführern wird der Kostenvorschuss angerechnet. 3. Es ist kein Parteikostenersatz geschuldet. Zustellung - Herr lic. iur. Martin Schwaller, Fürsprecher und Notar, Laurenzenvorstadt 11, Postfach 2145, 5001 Aarau (2, für sich und zuhanden seiner Klienten) - Gemeinderat Q. Mitteilung - Herr J., H. AG (Verfasser Beitragsplan) - Mitwirkende Kommissionsmitglieder - Gerichtskasse (intern) Rechtsmittelbelehrung Verwaltungsgerichtsbeschwerde Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung

mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, Obere Vorstadt 40, 5001 Aarau, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit dem 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August und vom

#### **E. 18**

Dezember bis und mit dem 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde- schrift muss einen Antrag, wie der Entscheid zu ändern sei, sowie eine Be- gründung enthalten. Beweismittel sind anzugeben. Der angefochtene Ent- scheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (§§ 28 und 43 f. des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; SAR 271.200] vom 4. Dezember 2007] in Verbindung mit Art. 145 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272] vom 19. Dezem- ber 2008).

- 30 - Aarau, 22. August 2012 Schätzungskommission nach Baugesetz Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: E. Hauller R. Gehrig

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