

# AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2019.114 vom 24. Oktober 2019

AG Verwaltungsgericht, 2019-10-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/ag\\_verwaltungsgericht\\_WBE.2019.114](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/ag_verwaltungsgericht_WBE.2019.114)

FR: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2019.114 du 24 octobre 2019

IT: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WBE.2019.114 del 24 ottobre 2019

## Regeste

Baubewilligungsgebühr; Überwälzung der Kosten der externen Bauverwaltung auf die Bauherrschaft - Ein Gebührenreglement, welches sich nicht einmal in den Grundzügen zur Bemessung der Kosten der externen Bauverwaltung äussert, genügt nicht als gesetzliche Grundlage. - Die Kosten der externen Bauverwaltung müssen zwingend an die für die eigene Tätigkeit der Gemeinde erhobene Baubewilligungsgebühr angerechnet werden.

## Volltext

Grundstück "lediglich" eine Ersatzeindolung (anstelle einer Neueindolung) bewilligt wird, zu einer Ersatzmassnahme in Form der Offenlegung eines anderen Gewässerabschnitts oder Gewässers zu verpflichten. Das gilt auch für den Beschwerdeführer, der auf seiner Parzelle Nr.xxx nur die Erneuerung einer bestehenden Bachleitung realisiert und somit nicht dazu verpflichtet werden kann, als Ersatz massnahme den Bach C. ausserhalb seines Betriebsareals auszulassen. Folglich ist die angefochtene Auflage, die eine solche Verpflichtung vorsieht, mangels gesetzlicher Grundlage aufzuheben. 17 Baubewilligungsgebühr; Überwälzung der Kosten der externen Bauverwaltung auf die Bauherrschaft Ein Gebührenreglement, welches sich nicht einmal in den Grundzügen zur Bemessung der Kosten der externen Bauverwaltung äussert, genügt nicht als gesetzliche Grundlage. Die Kosten der externen Bauverwaltung müssen zwingend an die für die eigene Tätigkeit der Gemeinde erhobene Baubewilligungsgebühr angerechnet werden. Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3.Kammer, vom 24.Oktober 2019, in Sachen A. gegen Gemeinderat B. und Departement Bau, Verkehr und Umwelt (WBE.2019.114). Aus den Erwägungen 2.3. Gestützt auf §5 Abs.2 BauG und §20 Abs.2 lit.i GG hat die Gemeindeversammlung der Gemeinde B. am 25.November 1998 das Gebührenreglement beschlossen. Dieses lautet: "1. Für die Behandlung von Baugesuchen und Gesuchen um Vorentscheid sind folgende einmalige Gebühren zu entrichten:

- a) (...) b) Für bewilligte Baugesuche provisorisch 2 ‰ der errechneten Bausumme für Gebäude auf Grund der kubischen Berechnung der nach SIA Normen geschätzten Baukosten, mindestens aber Fr.100.00. definitiv (Endabrechnung) 2‰ der Summe der Gebäudeschätzung nach AVA, mindestens aber Fr.100.00. (...) c) Für abgelehnte Baugesuche Nach dem Aufwand der Gemeindeverwaltung und dem Aufwand einer allfälligen externen Prüfung im Rahmen des Gebührensatzes für bewilligte Baugesuche. 2. (...) 3. Die effektiven Kosten einer externen Bauverwaltung für Profilkontrollen, die baupolizeiliche Prüfung und Bearbeitung des Baugesuches einschliesslich Brand-, Lärm- und Zivilschutz sowie den Nachweis energetischer Massnahmen und die gesetzlich vorgeschriebenen Baukontrollen sind vom Baugesuchsteller zu bezahlen. 4. (...) 5. 9. (...)"

(...) 2.4. Die Vorinstanz erblickt in Ziffer 3 des Gebührenreglements eine hinreichende gesetzliche Grundlage für die Überwälzung der Kosten der externen Bauverwaltung auf die Beschwerdeführerin. Die Bestimmung wurde von der Gemeindeversammlung erlassen und erfüllt das Erfordernis der Gesetzesform. Die Grundlagen für die Bemessung der Kosten der externen Bauverwaltung müssen sich nicht zwingend aus der erwähnten Bestimmung ergeben, nachdem bei kostenabhängigen Kausalabgaben, insbesondere bei Verwaltungsgebühren, als Surrogat für eine Bemessungsgrundlage in einem formellen Gesetz das Äquivalenz und das Kostendeckungsprinzip herangezogen werden dürfen. Der Kreis der Abgabepflichtigen (Baugesuchsteller) und der Gegenstand der Abgabe (Einreichung eines Baugesuchs, für dessen Beurteilung der Gemeinderat die externe Bauverwaltung beiziehen darf) werden in Ziffer 3 des Gebührenreglements i.V.m. mit § 48 BNO genügend bestimmt definiert. Das entbindet aber die Gemeinde nach dem oben Gesagten jedoch nicht davon, wenigstens in einem generell abstrakten (delegierten, unterstufigen) Erlass (des Gemeinderats) zu regeln, wie die von der Bauherrschaft zu tragenden Kosten der externen Bauverwaltung bemessen werden. Es spricht nichts dagegen, zumindest den der externen Bauverwaltung für ihre Tätigkeiten zu vergütenden Stundenansatz generell abstrakt zu regeln oder einen Kostenrahmen festzulegen. Immerhin wird jedes Baugesuch durch die externe Bauverwaltung bearbeitet, d.h. sie wird regelmässig für den Gemeinderat tätig. Es sind auch keine Praktikabilitätsgründe ersichtlich, die einer Festlegung des Stundenansatzes oder eines Kostenrahmens in einem generell abstrakten Erlass entgegenstünden, sei es im Gebührenreglement selber oder in dazugehörigen Ausführungsbestimmungen des Gemeinderats. Zudem wäre eine gewisse Schematisierung des für die Beurteilung eines Baugesuchs anfallenden Aufwands, allenfalls abgestuft nach Grösse und Bedeutung des Bauvorhabens, denkbar. In der jetzigen Fassung ist hingegen Ziffer 3 des Gebührenreglements mit Bezug auf die Bemessung der Kosten der externen Bauverwaltung zu unbestimmt. Sie erlaubt es der Bauherrschaft nicht,

diese Kosten vorgängig abzuschätzen, zumal die Diskrepanz zwischen der berechenbaren ordentlichen Baubewilligungsgebühr (Ziffer 1 lit. b) und den Kosten der externen Bauverwaltung für die Behandlung des Baugesuchs erheblich sein kann. Hier beträgt die ordentliche (Promille) Gebühr Fr. 382.00, während sich die Kosten der externen Bauverwaltung auf Fr. 2'924.10 belaufen. Die externen Kosten betragen somit mehr als das Siebenfache der ordentlichen Gebühr, was ein klares Missverhältnis darstellt. Dass für die Bemessung der Kosten die Schranken des Äquivalenz und Kostendeckungsprinzips zu beachten sind, macht sie nicht unbedingt voraussehbarer, solange nicht bekannt ist, zu welchem Stundenansatz die externe Bauverwaltung abrechnet und wie gross der zeitliche Aufwand für die Prüfung eines Baugesuchs in etwa ist. Rein aufgrund der bestehenden gesetzlichen Vorgaben könnte die externe Bauverwaltung jeweils unterschiedliche Stundenansätze anwenden und es existiert für sie auch keinerlei Anreiz, den Aufwand möglichst gering zu halten. Schliesslich kann es den Rechtsunterworfenen nicht zugemutet werden, in jedem konkreten Anwendungsfall überprüfen zu müssen oder auf dem Rechtsweg überprüfen zu lassen, ob der von der externen Bauverwaltung konkret betriebene Aufwand gerechtfertigt war, was naturgemäss mit einem nicht unerheblichen Ermessensspielraum verbunden ist (zum Ganzen: VGE vom 15. Juli 2019 [WBE.2019.38], S. 3ff.). Nachdem sich Ziffer 3 des Gebührenreglements, nicht einmal in den Grundzügen zur Bemessung der Kosten der externen Bauverwaltung äussert und auch kein unterstufiger generell abstrakter Erlass (des Gemeinderats) existiert, aufgrund dessen sich die Kosten für einen betroffenen Bauherrn vorab in etwa abschätzen lassen, ist das Legalitätsprinzip bzw.

das Erfordernis der genügenden Bestimmtheit des Rechtssatzes verletzt. Soweit das Verwaltungsgericht in der Vergangenheit ähnliche Bestimmungen geschützt hat (vgl. AGVE 2003, S.107ff.), kann an dieser Praxis unter Hinweis auf vorstehende Begründung nicht mehr festgehalten werden. Es ist Sache der Gemeinde B., das bestehende Gebührenreglement entsprechend anzupassen. Zum einen ist für die Kosten der externen Bauverwaltung eine rechtsgenügende Grundlage

zu schaffen, zum anderen ist das Verhältnis bzw. die Anrechnung der ordentlichen (Promille)Gebühr und den externen Bauverwaltungs kosten zu klären. Offen bleiben kann, ob dem Bauherren die gesamten effektiven Kosten der externen Bauverwaltung überwältigt werden dürfen oder ob die Festlegung von Maximalwerten angezeigt ist. 2.5. (...) 3. Strittig ist schliesslich, ob der Gemeinderat B. neben einer Gebühr von neu Fr.1'245.00 für die Tätigkeiten der externen Bauverwaltung gestützt auf Ziffer 1 lit.b eine Gebühr in Höhe von Fr.382.00 in Rechnung stellen darf. Die "effektiven Kosten" der externen Bauverwaltung stellen nach der Konzeption von §5 Abs.2 BauG nicht (Expertise )Kosten, sondern Gebühren für eine staatliche Tätigkeit (Prüfung des Baugesuchs) dar. Daran ändert nichts, dass eine Gemeinde diese typische Bauverwaltertätigkeit auf externe regionale Stellen auslagert. Folgerichtig müssen die "Kosten" der externen Bauverwaltungen (für die Prüfung des Baugesuchs) zwingend an die gemäss Ziffer 1 lit.b des Gebührenreglements geschuldete, in Promille der Bausumme ausgedrückte Gebühr für das Baubewilligungsverfahren angerechnet werden. Das ergibt sich aus dem Äquivalenzprinzip. Verlangt nämlich die Gemeinde B. trotz Einsparung eigener Ressourcen im Bereich der Bauverwaltertätigkeit zusätzlich zur vollen Gebühr nach Ziffer 1 lit.b des Gebührenreglements, die ausdrücklich als Entgelt für die Prüfung von Baugesuchen gedacht ist ("Für die Behandlung von Baugesuchen [...] sind folgende Gebühren zu entrichten"), die Erstattung der Kosten der externen Bauverwaltung, entsteht zwischen den vom Baugesuchsteller gesamthaft zu übernehmenden Gebühren und den staatlichen Leistungen, die er dafür empfängt, ein Missverhältnis (zum Ganzen: VGE vom 7.Juli 2016 [WBE.2015.456], S.11ff.). Angaben über die Anzahl Stunden, welche der Gemeinde für eigene Bauverwaltertätigkeit für die Behandlung des Baugesuchs der Beschwerdeführerin aufwenden musste, fehlen im konkreten Fall. In seiner Beschwerdeantwort vom 22.Mai 2019 zählte der Gemeinderat die verschiedenen von der Gebühr erfassten Leistungen auf, dabei handelt es sich im Wesentlichen um administrative

Tätigkeiten (Registrierung Baugesuch, Weiterleitung an externe Bauverwaltung, öffentliche Auflage usw.). Diese rechtfertigen jedoch nicht die (zu den Kosten der externen Bauverwaltung hinzukommende) zusätzliche Forderung der vollen Gebühr nach Ziffer 1 lit.b. Eine angemessene Reduktion ist im Hinblick auf das Äquivalenzprinzip zwingend geboten. Nachdem das Gebührenreglement eine Anrechnung weder vorgibt noch beziffert, kann – wie von der Beschwerdeführerin verlangt im vorliegenden Fall auf die im Gebührenreglement festgelegte Minimalgebühr abgestellt werden. Die in der Beschwerdeantwort beschriebenen administrativen Tätigkeiten fallen unabhängig von der Grösse des Bauvorhabens bzw. der Bausumme an. Es ist davon auszugehen, dass diese mit der im Gebührenreglement festgelegten Minimalgebühr abgedeckt sind. (...) 18  
Gestaltungsplan §21 BauG kennt für das Gestaltungsplangebiet im Gegensatz zum früheren Recht (aBauG vom 2.Februar 1971) keine Mindestfläche; entscheidend für die Festlegung des Perimeters sind allein die qualitativen Anforderungen an den Gestaltungsplan (Erw.3.1.2). Mit einem Gestaltungsplan kann nach Massgabe von §21 BauG, §8 Abs.2

BauV und allfälliger ergänzender Vorschriften in den kommunalen Bauvorschriften grundsätzlich auch von den ordentlichen Grenzabständen gegenüber Parzellen ausserhalb des Planungsbereichs abgewichen werden (Erw.3.3.2.3). Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3.Kammer, vom 27. November 2019, in Sachen A. und B. gegen die Stadt C., das Departement Bau, Verkehr und Umwelt und die D. AG (WBE.2018.344). Aus den Erwägungen 3.1.2.

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