

## **BGer 2C\_411/2019 vom 1. Oktober 2019**

Bundesgericht, 2019-10-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_411\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_411_2019)

FR: TF 2C\_411/2019 du 1 octobre 2019

IT: TF 2C\_411/2019 del 1 ottobre 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Die Beschwerde richtet sich gegen den verfahrensabschliessenden Entscheid einer letzten kantonalen Instanz in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts. Die Voraussetzungen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten sind erfüllt (Art. 82 lit. a, Art. 83, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 89 Abs. 1, Art. 90 BGG), weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

#### **E. 1.2**

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). Bei der Prüfung wendet das Bundesgericht das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist aber nicht gehalten, alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese in seinem Verfahren nicht mehr thematisiert werden (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254; Urteil 2C\_386/2016 vom 22. Mai 2017 E. 1.3). Deshalb prüft das Bundesgericht unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) nur die geltend gemachten Rechtsverletzungen, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (BGE 142 I 135 E. 1.5 S. 144). Die Anwendung kantonalen (und kommunalen) Rechts prüft das Bundesgericht grundsätzlich nicht als solche, sondern nur daraufhin, ob sie Bundes- oder Völkerrecht, namentlich das Willkürverbot, verletzt (Art. 95 BGG; BGE 142 II 369 E. 2.1).

#### **E. 1.3**

Das Bundesgericht prüft die Frage einer Verletzung verfassungsmässiger Individualrechte (unter Einschluss der Grundrechte) sowie von kantonalem Recht nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde überhaupt vorgebracht und ausreichend begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; qualifizierte Rüge- und Begründungsobliegenheit; BGE 143 II 283 E. 1.2.2 S. 286). In der Beschwerde ist daher klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids darzulegen, dass und inwiefern verfassungsmässige Individualrechte verletzt worden sein sollen (BGE 143 I 1 E. 1.4 S. 5).

#### **E. 1.4**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG).

#### **E. 2**

Streitig und zu prüfen ist, ob das kantonale Gericht Bundesrecht verletzt hat, als es die Kanalisationsanschlussgebühr in der Höhe von Fr. 669'608.50 (1 % des Gebäudeversicherungswerts zuzüglich Mehrwertsteuer) bestätigte. Dabei ist unbestritten, dass die Gebührenforderung in grundsätzlich korrekter Anwendung der einschlägigen

kantonalen und kommunalen gesetzlichen Grundlagen festgesetzt wurde. Streitig ist demgegenüber einerseits, ob die Beschwerdeführerin aufgrund besonderer Vereinbarungen von der Entrichtung einer Kanalisationsanschlussgebühr befreit ist und andererseits, ob - bei Annahme einer grundsätzlichen Gebührenpflicht - eine unkorrigierte Anwendung des kommunalen Gebührenansatzes im konkreten Fall nicht zu einer bundesrechtswidrig zu hohen Gebührenforderung führt.

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin hat im November 1928 mit dem Staat Solothurn und der Einwohnergemeinde Olten einen Landabtretungsvertrag abgeschlossen. Ferner hat sie mit der Einwohnergemeinde Olten eine Vereinbarung vom 23. Mai/6. Juni 1969 abgeschlossen sowie einen Nachtrag zu dieser Vereinbarung vom 28. Mai/25. Juni 1971. Die Vorinstanz hat diese Vereinbarungen ausgelegt und angewendet. Die Beschwerdeführerin kritisiert diese Auslegung.

#### **E. 3.1**

Für die Auslegung zivil- wie verwaltungsrechtlicher Verträge ist in erster Linie auf den übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien abzustellen (subjektive Vertragsauslegung; Art. 18 Abs. 1 OR ; BGE 132 III 626 E. 3.1 S. 632). Was die Parteien beim Vertragsabschluss gewusst, gewollt oder tatsächlich verstanden haben, ist Tatfrage und der bundesgerichtlichen Überprüfung nur in den Schranken von Art. 105 BGG zugänglich ( BGE 133 III 675 E. 3.3 S. 681 mit Hinweisen). Ist ein übereinstimmender wirklicher Parteiwille nicht feststellbar, erfolgt die Auslegung objektiviert nach Vertrauensgrundsatz ( BGE 137 III 145 E. 3.2.1 S. 148; 136 III 186 E. 3.2.1 S. 188). Diese Auslegung ist eine Rechtsfrage, die vom Bundesgericht bei bundesrechtlichen Verträgen frei, bei kantonalrechtlichen Verträgen hingegen grundsätzlich nur auf Willkür hin überprüft wird ( Art. 95 BGG ; BGE 122 I 328 E. 1a/bb S. 331 f. und E. 3a S. 333; Urteile 2C\_258/2011 vom 30. August 2012 E. 4.2 mit Hinweisen, in: ZBl 114/2013 S. 408; 2C\_828/2013 vom 24. März 2014 E. 2.3; 2C\_658/2015 vom 3. Juni 2016; je mit Hinweisen).

#### **E. 3.2.1**

Mit dem Vertrag vom November 1928 trat die A.\_\_\_\_\_ unter anderem die Gösgerstrasse und das anstossende Aarebord an den Staat Solothurn bzw. die Einwohnergemeinde Olten ab. Im Vertrag wurde festgehalten, dass mit der Strasse "auch die vorhandenen, der Strassenentwässerung dienenden Anlagen abgetreten [werden]. Soweit diese Anlagen gleichzeitig der Entwässerung des Werkstätteareals & der darin befindlichen Bauten und Anlagen dienen, verpflichten sich Staat und Gemeinde, dieses Abwasser kostenlos abzunehmen und durch die bestehenden Anlagen, oder, falls diese umgebaut oder ersetzt werden, durch deren Ersatz abzuleiten. Sollte infolge späterer Veränderung der Abwasserverhältnisse des Werkstätteareals und der darin befindlichen Bauten und Anlage eine Vergrösserung der Entwässerungsanlagen erforderlich werden, so haben die A.\_\_\_\_\_ die daherigen Kosten zu übernehmen".

#### **E. 3.2.2**

Das kantonale Gericht hat erwogen, der Vertrag aus dem Jahre 1928 sei ein zivilrechtliches Geschäft; es regle nur das zivilrechtliche Eigentum und sichere der Beschwerdeführerin ein kostenloses Durch- und Ableitungsrecht für jene Abwässer zu, wobei der Vertrag aber schon vorsehe, dass künftige Vergrösserungen auf Kosten der A.\_\_\_\_\_ gingen. Der

Vertrag regle aber nicht, was in die Aare abgeleitet werden dürfe; dies werde durch öffentliches Recht geregelt, welches durch den Vertrag nicht abgeändert werden könne. Aus diesem Vertrag könne nicht abgeleitet werden, dass die Beschwerdegegnerin zur kostenlosen Abnahme jener Abwässer verpflichtet sei, welche aufgrund fischerei-, gewässerschutz- oder umweltschutzrechtlicher Vorschriften gereinigt werden müssen.

### **E. 3.2.3**

Was die Beschwerdeführerin gegen diese vorinstanzlichen Erwägungen vorbringt, vermag diese nicht als bundesrechtswidrig erscheinen zu lassen. Eine entgegenstehende subjektive Willensübereinstimmung wird von ihr nur behauptet, aber nicht belegt. Auch die objektive Auslegung der Vorinstanz ist nicht bundesrechtswidrig: Wird der Vertrag mit der Vorinstanz als zivilrechtlich betrachtet, liegt auf der Hand, dass damit nicht öffentlich-rechtliche Pflichten abgeändert werden können. Die Auffassung der Vorinstanz, der Vertrag regle nur die Durchleitung, aber nicht die allenfalls aufgrund öffentlichen Rechts notwendige Abwasserbehandlung, erscheint alsdann folgerichtig. Der damalige Vertrag diene nicht dazu, die Rechtsposition der Beschwerdeführerin in Bezug auf das Abwasser zu verbessern, sondern die Eigentumsverhältnisse in Einklang zu bringen mit der in den Jahren vor dem Vertragsschluss bereits gelebte Realität mit der öffentlichen Nutzung der Gösgerstrasse. Da sich die Parteien damals vertraglich auf die Regelung der Durchleitung des Abwassers einigen konnten, war eine Bezugnahme auf die sachenrechtliche Regelung (insbesondere auf das von der Beschwerdeführerin erwähnte Notleitungsrecht gemäss Art. 691 ZGB ) überflüssig. Würde der Vertrag umgekehrt als (kantonal-) öffentlich-rechtlich qualifiziert, erweise sich die vorinstanzliche Auslegung jedenfalls im Ergebnis nicht als unhaltbar. Die Vorstellung, die Beschwerdeführerin habe bereits im Jahre 1928 die in den späteren Jahrzehnten erfolgte Verschärfung der abwasserrechtlichen Bestimmungen vorausgesehen und sich entsprechend absichern wollen, erscheint als wenig realistisch. Zudem sah der Vertrag bereits vor, dass eine Vergrösserung der Anlage auf Kosten der Beschwerdeführerin ginge. Das kann willkürfrei so ausgelegt werden, dass damit auch andere Veränderungen zu verstehen sind, die durch neue Anforderungen an die Abwasserbehandlung notwendig werden.

### **E. 3.3**

Mit der Vereinbarung aus dem Jahre 1969 zwischen der A. \_\_\_\_\_ und der Stadt Olten einigten sich die Parteien auf die Bezahlung einer Pauschale durch die Beschwerdeführerin, mit der "alle Anschlussbeiträge, allfällige Kanaleinkaufgebühren und dergleichen mit Ausnahme der Abwassergebühren (zurzeit gemäss Art. 115 c Baureglement der Stadt Olten) für die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses an die Sekundärleitungen angeschlossenen Gebäulichkeiten und unüberbauten Flächen des Werkstätte- und Bahnhofareals voll abgegolten" sind. Die Vorinstanz hat dies als öffentlich-rechtliche Vereinbarung qualifiziert und erwogen, damit würden nicht die wiederkehrenden Klärggebühren abgegolten, sondern nur die Anschluss- oder Einkaufsgebühren für die damals bestehenden angeschlossenen Gebäulichkeiten. Allfällige spätere zusätzliche Bauten, bzw. die dafür zu leistenden Anschlussgebühren, würden ausdrücklich nicht unter die Vereinbarung fallen. Auch diese Erwägung ist willkürfrei. Schon nach dem Wortlaut der Vereinbarung sind entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin spätere, nach dieser Vereinbarung errichtete Gebäulichkeiten nicht erfasst. Es wäre auch schwer verständlich, dass nach objektiver Vertragsauslegung mit einem einmalig zu leistenden Beitrag für die Erstellung einer Leitung für bestehende Bauten auch Anschlussgebühren für

beliebig viele künftige Bauten abgegolten werden sollen. Dass die Vereinbarung auch von unüberbauten Flächen sprach, ändert daran nichts; dies lässt sich ohne Weiteres damit erklären, dass unter Umständen auch für solche Flächen Anschlussbeiträge und ähnliche Gebühren fällig werden können; doch kann die Entwässerung neuer Bauten und Anlagen wesentlich abweichen von derjenigen der unbebauten Fläche, die der Vereinbarung zugrunde lag.

#### **E. 3.4**

Da somit weder durch den Vertrag aus dem Jahre 1928 noch durch die Vereinbarung aus dem Jahre 1969 der Beschwerdeführerin ein Recht auf kostenfreie Abnahme zu behandelnder Abwässer für neu errichtete Gebäude zugestanden wurde, verstösst die Auferlegung einer Kanalisationsanschlussgebühr gemäss der angefochtenen Verfügung weder gegen den Vertrauensgrundsatz, noch stellt sie einen Eingriff in wohlerworbene Rechte dar. Damit braucht auch die Frage nicht näher geprüft zu werden, ob und inwieweit eine vertragliche Wegbedingung der Gebührenpflicht rechtlich überhaupt zulässig gewesen wäre.

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, die Höhe der Anschlussgebühr würde gegen das Verursacher- und das Äquivalenzprinzip verstossen.

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

Die Anschlussgebühr ist im Grundsatz als einmalige Abgabe konzipiert, welche beim Anschluss eines neu erstellten Gebäudes oder Gebäudeteiles an die öffentliche Abwasserentsorgung erhoben wird und aufgrund der in diesem Zeitpunkt bekannten Faktoren bemessen werden muss. Einem (alleinigen) Abstellen auf den künftigen Abwasseranfall sind schon dadurch Grenzen gesetzt, dass einerseits das tatsächliche Mass der Inanspruchnahme der öffentlichen Abwasseranlagen durch die anzuschliessende Baute im Zeitpunkt der Erhebung der Abgabe noch gar nicht feststeht und andererseits die einer allfälligen Schätzung zugrunde liegenden Annahmen mögliche spätere Änderungen der ursprünglichen Nutzung oder der betrieblichen Modalitäten, welche allenfalls ohne Auslösung einer zusätzlichen Anschlussgebühr den Abwasseranfall beeinflussen können, nicht zu erfassen vermögen. Das Verursacherprinzip kann es dem Gemeinwesen, je nach dem gewählten Finanzierungssystem (d.h. unter Vorbehalt der Berücksichtigung allfälliger vom Bauherrn bereits geleisteter, ihrerseits auf die maximal zulässige Nutzung ausgerichteter Erschliessungsabgaben) auch erlauben, die Anschlussgebühren nicht nach der effektiv aktuellen Nutzung, sondern nach jenen Parametern zu bemessen, welche aufgrund planungsrechtlicher Vorgaben für die Dimensionierung der Abwasseranlagen massgebend waren. Zum obligatorischen primären Bemessungsfaktor wird die tatsächlich erzeugte Abwassermenge aufgrund des Verursacherprinzips aber erst bei den periodischen Entsorgungsgebühren, während sich die Bemessung der einmaligen Anschlussgebühr auch nach anderen sachbezogenen, nicht allein auf dem Verursacherprinzip gründenden Kriterien richten kann. Allein darin, dass das vorliegend anwendbare Reglement für die Bemessung der Anschlussgebühr auf eine Grösse abstellt, welche die künftig mutmasslich anfallende Abwassermenge nicht direkt, sondern nur in abstrahierter Weise über den Gebäudeversicherungswert der angeschlossenen Baute erfasst, liegt noch keine Verletzung des durch Art. 60a Abs. 1 lit. a GSchG statuierten Verursacherprinzips. Der diesem Prinzip zugrunde liegende Gedanke ist aber bei der Handhabung der aus dem Äquivalenzprinzip

folgenden Schranken im Auge zu behalten (vgl. Urteil 2C\_101/2007 vom 22. August 2007 E. 4.2).

#### **E. 4.2**

Das Äquivalenzprinzip stellt die gebührenrechtliche Ausgestaltung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes dar. Es bestimmt, dass eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert einer Leistung stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen halten muss ( BGE 126 I 180 E. 3a/bb S. 188 mit Hinweisen). Die Kanalisationsanschlussgebühr bildet als Verwaltungsgebühr die Gegenleistung des Bauherrn für die Gewährung des Anschlusses der Baute an die vom Gemeinwesen erstellte und betriebene Entsorgungsanlage. Nach feststehender, unter der Herrschaft von Art. 60a GSchG weitergeführter Rechtsprechung dürfen sich Anschlussgebühren nach dem Mass des Vorteils richten, welcher dem Grundeigentümer aus der Abwasserentsorgung des Gebäudes erwächst. Namentlich bei Wohnbauten gilt hierfür der Gebäudeversicherungswert als zulässige Bemessungsgrundlage, welche im Übrigen in der Regel tendenziell zugleich das mutmassliche Mass der künftigen Beanspruchung der Abwasseranlagen zum Ausdruck bringt. Doch dürfen die Kantone aufgrund des ihnen belassenen Spielraumes für die Bemessung der Anschlussgebühr auch auf andere Kriterien abstellen. Solche können sich zur Vermeidung sachwidriger Ergebnisse insbesondere bei Industriebauten aufdrängen, welche je nach Nutzungszweck einen im Verhältnis zum Bauaufwand extrem niedrigen oder extrem hohen Abwasseranfall haben (vgl. Urteil 2C\_101/2007 vom 22. August 2007 E. 4.3 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 4.3**

Gemäss den unbestritten gebliebenen vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen arbeiten in der "Betriebszentrale Mitte" 350 Mitarbeitende, teilweise rund um die Uhr. Allein im Herzstück der Zentrale, dem Kommandoraum, befinden sich mehr als 100 operative Arbeitsplätze. Weiter ging das kantonale Gericht von Baukosten von rund 99 Millionen Franken aus, mithin einem Betrag, welcher weit über dem Gebäudeversicherungswert von Fr. 62'009'120.- liegt. Damit entspreche die Anschlussgebühr in der Höhe von 1 % des Gebäudeversicherungswerts der Gegenleistung der Stadt und sei nicht unverhältnismässig hoch.

#### **E. 4.4**

Was die Beschwerdeführerin gegen die vorinstanzlichen Erwägungen zum Verursacher- und Äquivalenzprinzip vorbringt, vermag diese nicht als bundesrechtswidrig erscheinen zu lassen. Soweit sie sich in ihrer Argumentation auf die erstmals vor Bundesgericht aufgelegten Zahlen zum konkreten Wasserverbrauch des anzuschliessenden Gebäudes beruft, stützt sie sich auf neue Tatsachenbehauptungen, welche vor Bundesgericht gemäss Art. 99 Abs. 1 BGG nur zulässig wären, wenn sie erst durch den Entscheid der Vorinstanz veranlasst worden wären. Solches wird vorliegend von der Beschwerdeführerin nicht dargetan, insbesondere legt sie nicht dar, weshalb sie die Zahlen zum Wasserverbrauch nicht schon in den vorinstanzlichen Prozess hätte einbringen können. Nicht stichhaltig ist der weitere Einwand, es handle sich bei der Betriebszentrale aufgrund der technischen Einrichtungen um ein verhältnismässig teures Bauwerk. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, wird im Reglement solchen Sachverhalten dadurch Rechnung getragen, dass die Gebühr nicht aufgrund der tatsächlichen Baukosten, sondern aufgrund des wesentlich tieferen Gebäudeversicherungswerts berechnet wird. Diese Berechnung führt - auch

aufgrund des nach den Ausführungen des kantonalen Gerichts im interkommunalen Vergleich für den Kanton Solothurn relativ tiefen Gebührenansatz von 1 % - zu einer einmaligen Anschlussgebühr von knapp unter Fr. 2'000.- je Mitarbeiter. Eine solche Anschlussgebühr für ein gewerbliches Gebäude erscheint jedenfalls nicht als dermassen hoch, dass sich aufgrund des Äquivalenzprinzips ein Eingreifen in die reglementarische Gebührenordnung rechtfertigen würde. Damit ist die Beschwerde auch bezüglich der Gebührenhöhe abzuweisen.

#### **E. 5**

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 BGG ). Der Einwohnergemeinde der Stadt Olten, die in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegt, ist keine Parteientschädigung zuzusprechen ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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