

ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE II Nr. 0122/2020 vom 20. August 2009

ZH Baurekursgericht, 2009-08-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE II Nr. 0122_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_baurekursgericht_BRGE%20II%20Nr.%200122_2020)

FR: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE II Nr. 0122/2020 du 20 août 2009

IT: ZH_BAUREKURSGERICHT BRGE II Nr. 0122/2020 del 20 agosto 2009

Volltext

BRGE II Nr. 0122/2019 vom 21. Oktober 2020 in BEZ 2020 Nr. 40 (Bestätigt mit VB.2019.00571 vom 07. August 2020.) Die Rekurrentin erstellte im Zug der Realisierung einer Überbauung unter anderem auf dem Grundstück Kat.-Nr. 1 zwei Gebäude (Vers.-Nrn. 2 und 3). Letzteres wurde an ein bestehendes Gebäude (ebenfalls mit der Vers.-Nr. 3) angebaut und trat damit an die Stelle eines für das Neubauvorhaben abgebrochenen und zuvor ebenfalls mit dem bestehenden Gebäude verbundenen Gebäudes. Für diese beiden neu errichteten Gebäude setzte die Vorinstanz Baukostenbeiträge bzw.

Wasseranschlussgebühren fest. Aus den Erwägungen: 4.1 In der Hauptsache sind die von der Vorinstanz erhobenen Wasseranschlussgebühren in der Höhe von Fr. 64'985.-- für das Gebäude Vers.-Nr. 3 strittig. Die bei Fertigstellung der fraglichen Liegenschaft geltende Tarifordnung legt fest, dass der Baukostenbeitrag für Neubauten 2 % der von der Gebäudeversicherung ausgewiesenen Versicherungssumme beträgt; dies unabhängig eines Anschlusses an das Versorgungsnetz. Eine Gebührenerhebung hat bei baulichen Änderungen zu erfolgen, die eine Steigerung des Basiswertes der

Gebäudeversicherungssumme zur Folge haben. Als Basis des nachzuzahlenden Betrages gilt der in der Gebäude- schätzung ausgewiesene Anteil der baulichen Wertvermehrung. Für den Minderwert von bestehenden Bauten erfolgt keine Rückzahlung. Sofern ein Netzausbau von mehr als 20 m erforderlich ist, kann ein zusätzlicher Beitrag für die Leitungsbaukosten verlangt werden. Der Baukostenbeitrag ist vor Baubeginn zu bezahlen.

4.2.1 Die Rekurrentin macht geltend, dass vorliegend ein Ersatzbau zur Diskussion stehe, wofür keine volle Gebühr erhoben werden dürfe, zumal es sich dabei um eine bauliche Änderung einer bestehenden Baute handle. Die Erhebung einer vollen Gebühr sei nur bei Neubauten zulässig. (...) 4.3 Gebühren sind ein Entgelt für eine bestimmte, vom Pflichtigen veranlasste Amtshandlung oder für die Benutzung einer öffentlichen Anstalt (Verwaltungs- bzw. Benutzungsgebühren). Mit Ausnahme der so genannten Kanzleigeühren (Gebühren von geringer Höhe für eine keinen besonderen Aufwand erfordernde Verwaltungstätigkeit) bedürfen Gebühren vorbehältlich einer zulässigen Rechtssetzungsdelegation einer Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinne, mit welcher die wesentlichen Elemente der Gebühr festzulegen sind. Gebühren unterliegen neben dem Gesetzmässigkeitsprinzip auch dem Kostendeckungsprinzip und dem Äquivalenzprinzip. Das Kostendeckungs- prinzip besagt, dass die Gebührenerträge für einen bestimmten Verwaltungs- zweig den Gesamtaufwand nicht oder jedenfalls nicht wesentlich überschreiten dürfen. Hieraus lässt sich indes nicht etwa ableiten, dass für jedes einzelne

- 2- Geschäft des betreffenden Verwaltungszweiges eine kostendeckende Gebühr erhoben werden kann oder muss. Im Rahmen der anzuwendenden Gebührenerlasse und der sich aus dem Äquivalenzprinzip ergebenden Schranken sind die Gemeinden bei der Verteilung der

Gesamtkosten auf einzelne gebührenpflichtige Handlungen vielmehr relativ frei. Aus dem Äquivalenzprinzip, welches namentlich das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV) konkretisiert, ergibt sich, dass die Höhe der Gebühr im Einzelfall in einem vernünftigen Verhältnis zum Wert der staatlichen Leistung stehen muss. Dieser Wert bestimmt sich nach dem (nicht notwendigerweise wirtschaftlichen) Nutzen, welchen die Leistung dem Pflichtigen bringt, oder aber nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme der Verwaltung im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweiges (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. A., 2016, Rz. 2758 ff. und 2785 ff.). Was Anschlussgebühren im Besonderen betrifft, dürfen sich diese gemäss der konstanten bundesgerichtlichen Praxis nach dem Mass des Vorteils richten, welcher dem Grundeigentümer aus der (Ab-)Wasserversorgung des Gebäudes bzw. dessen Anschluss erwächst. Dabei muss sich die Bemessung dieser Abgabe nicht notwendigerweise nach dem konkreten Aufwand richten, der dem Gemeinwesen aus dem einzelnen Anschluss entsteht. Vielmehr darf der dem Pflichtigen erwachsende Vorteil auch anhand schematischer Kriterien ermittelt werden. Nach ständiger Rechtsprechung bringen etwa der Gebäudeversicherungswert oder die Geschossfläche diesen Vorteil regelmässig zuverlässig zum Ausdruck, ohne dass zusätzlich auf das Mass der mutmasslichen konkreten Inanspruchnahme der Versorgungsnetze abgestellt werden müsste. Aus Gründen der Praktikabilität müssen bei der Bemessung der Anschlussgebühren nicht alle Umstände berücksichtigt werden, die im konkreten Fall das Mass der künftigen Inanspruchnahme der Wasserversorgung oder Abwasserbeseitigung beeinflussen. Gesetzeskonform berechnete Gebühren sind auch dann zulässig, wenn sie im Einzelfall ungewöhnlich hoch sind. Ein Abgehen von der schematischen Bemessung ist nach der Rechtsprechung nur geboten, wenn im konkreten Fall bei der Gebührenberechnung zugrunde gelegten Kriterium die Abweichung von der durchschnittlichen Inanspruchnahme der Infrastrukturanlagen besonders gross ist, also ein eigentliches Missverhältnis zwischen dem Bemessungskriterium und dem tatsächlichen Nutzungspotenzial des Wasser- und Abwasseranschlusses besteht und die Anwendung der gesetzlichen Regelung zu einer nicht mehr vertretbaren Abgabenhöhe führt. Dies kann etwa der Fall sein, wenn die Baute einen ausserordentlich hohen oder ausserordentlich niedrigen Wasserverbrauch aufweist, wie dies etwa bei Industriebauten der Fall sein kann (vgl. zum Ganzen BGr, 17. März 2014, 2C_356/2013, E. 5.2.2 f., BGr, 17. Mai 2010, 2C_341/2009, E. 4.2 sowie VGr, 31. Mai 2007, VB.2007.00052, E. 4.1.1 f.).

4.4 Die vorinstanzliche Begründung der erhobenen Baukostenbeiträge erweist sich als widersprüchlich. Einerseits stellt die Vorinstanz auf den baulichen Mehrwert ab und spricht von «Wertvermehrung», womit der Schluss naheliegt, sie erachte den neu erstellten Anbau als «bauliche Änderung»

- 3- gemäss der Tarifordnung. Andererseits soll das «gesamte Bauwerk, das anstelle des abgerissenen Altbaus entstanden» ist, Gegenstand dieser «Wertvermehrung» sein. Nach der Vorinstanz geht es alleine um den Wert, der «neu verbaut» worden sei, wobei der Schätzwert des abgebrochenen Altbaus dabei nicht in Abzug gebracht wird. Ungeachtet dieses Widerspruches ist festzuhalten, dass die Vorinstanz ihr Vorgehen, d.h. das Abstellen allein auf den Wert des neu erstellten Anbaus, damit rechtfertigt, dass für den abgebrochenen Anbau noch nie Wasseranschlussgebühren bezahlt worden seien. Dieses Vorgehen findet in der Tarifordnung indes keine Stütze. Diese differenziert nicht zwischen Gebäuden, für die bereits Gebühren erhoben wurden, und solchen, für die bis dato noch nie Gebühren erhoben wurden, etwa, weil bei der seinerzeitigen Erstellung keine Gebührenpflicht bestand. Die Tarifordnung stellt mit anderen Worten keine rechtliche

Grundlage dar, um im Zuge von baulichen Änderungen rückwirkend nun auch Gebühren für einen vorbestehenden und im Hinblick auf den Neubau abgebrochenen Altbau zu erheben. Hierfür wäre indes eine ausdrückliche Regelung unabdingbar bzw. müsste eine Rückwirkung zumindest nach dem Sinn des Erlasses klar gewollt sein (s. VGr, 20. August 2009, VB.2009.00160, E. 7.3, m. H.). Beides ist vorliegend nicht gegeben. Bei baulichen Änderungen ist gemäss Tarifordnung einzig die «bauliche Wertvermehrung» massgebend. Aufgrund des klaren Wortlautes kann diese nur in der Differenz zwischen dem Wert des Bauwerks samt der abgebrochenen Altbaute und dessen Wert nach Vollendung der baulichen Änderungen bestehen. Das vorinstanzliche Abstellen auf der Differenz zwischen der Versicherungssumme des gesamten Bauwerks nach Vollendung und dem Wert nach Abbruch des alten Anbaus lässt sich damit nicht mit der Begründung rechtfertigen, es seien für die Altbaute noch nie Gebühren erhoben worden. Zudem führt die vorinstanzliche Betrachtungsweise dazu, dass das vorliegend fragliche Gebäude hinsichtlich der Gebühr im Ergebnis wie eine Neubaute auf einer unbebauten Parzelle behandelt wird. Der fragliche neue Anbau trat indes an die Stelle eines nunmehr abgebrochenen alten Anbaus. Es steht mithin eine bauliche Änderung auf einem bereits angeschlossenen Grundstück zur Debatte, die als Ersatzbau eingestuft werden kann. Es ist zwar nicht gänzlich ausgeschlossen, für Ersatzbauten eine gleich hohe Gebühr zu verlangen wie für Neubauten, wenn für die Altbaute bisher noch nie eine solche Abgabe erhoben wurde. Dies setzt gemäss Bundesgericht mit Blick auf das Gleichbehandlungsgebot allerdings voraus, dass auch bei Um- und Erweiterungsbauten die Gebühr wie bei einer Neubaute festgesetzt wird (s. BGr, 10. Oktober 2007, 2C_153/2007, E. 5.3). Dies ist vorliegend indes nicht der Fall. Die Tarifordnung stellt für bauliche Änderungen, worunter in erster Linie Um- und Erweiterungsbauten zu verstehen sind, auf die bauliche Wertvermehrung ab. Hingegen ist für Neubauten die Versicherungssumme nach deren Vollendung massgebend. Die von der Vorinstanz festgelegte Gebühr für das Gebäude Vers.-Nr. 3 erweist sich damit auch im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bzw. mit Blick auf das Gleichbehandlungsgebot als nicht statthaft. (...)

- 4- 4.5 Damit sind die Baukostenbeiträge für das Gebäude Vers.-Nr. 3 neu festzusetzen. Auf Grundlage der Differenz der Versicherungssumme für den Altbau, d.h. vor dem Abbruch des Anbaus, in der Höhe von Fr. 5'928'200.--, und derjenigen nach Erstellung des vorliegend strittigen Anbaus in der Höhe von Fr. 11'440'000.-- resultiert eine bauliche Wertvermehrung von Fr. 5'511'800.--. Daraus ergibt sich bei einem Satz von 2 % gemäss Tarifordnung eine Gebühr von Fr. 110'236.--. Insoweit ist der angefochtene Entscheid damit aufzuheben und die Angelegenheit zur neuen Abrechnung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 5.1 Die Rekurrentin moniert, die Vorinstanz habe auf den Baukostenbeiträgen zu Unrecht Mehrwertsteuern erhoben. Ein mehrwertsteuerliches Leistungsverhältnis sei ausgeschlossen, wenn die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe durch den Staat oder Konzessionär gegen Gebühr hoheitlich sei. Entsprechend dürfe die Vorinstanz auch keine solche veranschlagen. 5.2 In dem von der Rekurrentin zitierten Entscheid des Bundesgerichts 2C_882/2014 vom 13. April 2015 wird festgehalten, dass ein mehrwertsteuerliches Leistungsaustauschverhältnis nicht ausschliesst, dass der Staat aufgrund gesetzlicher Bestimmungen eine öffentliche Aufgabe erfüllt und dafür eine Gebühr erhebt. Dies jedenfalls dann, wenn die Tätigkeit nicht hoheitlich ist. Dabei ist der Begriff der hoheitlichen Tätigkeit von demjenigen der öffentlichen Aufgabe auseinanderzuhalten. Massgebend ist, ob ein Subordinations- oder ein Leistungsaustauschverhältnis vorliegt. Trifft letzteres zu, fällt die Leistung unter die

Mehrwertsteuerpflicht (s. zum Ganzen E. 3.4 f.). Anschlussgebühren dienen der Finanzierung der Grob- und Basiserschliessungsanlagen der Versorgung; sie sind demnach ein Entgelt für die Bereitstellung einer genügenden Leistungsfähigkeit der Wasseranlagen (Christoph Fritzsche/Peter Bösch/Thomas Wipf/Daniel Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. A., 2019, S. 752). Mit der Entrichtung der Gebühr erfolgt der Einkauf in das Infrastrukturnetz bzw. die Möglichkeit, das fragliche Leistungsnetz zu benutzen (VGr, 20. August 2009, VB.2009.00160, E. 6.1, m. H.). Es besteht ein Leistungsverhältnis zwischen Erbringer der Wasserver- sorgung und dem Benutzer der Infrastrukturanlagen. Der Gebühr steht damit eine staatliche Gegenleistung gegenüber. Daran ändert nichts, dass gemäss der vorliegenden Tarifordnung die Gebühr unabhängig eines Anschlusses an das Versorgungsnetz zu entrichten ist. Das Leistungsverhältnis wird mit der blossen Möglichkeit begründet, das fragliche Leistungsnetz zu benützen. Die von der Vorinstanz auf den Baukostenbeiträgen erhobenen Mehrwertsteuern sind mithin als zulässig zu betrachten.

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