

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2005.00279 vom 7. Februar 2006

ZH Verwaltungsgericht, 2006-02-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2005.00279

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2005.00279 du 7 février 2006

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2005.00279 del 7 febbraio 2006

Regeste

Konzession | Konzession für die Beanspruchung des öffentlichen Grundes für ein unterirdisches Anlieferungssystem (Im Streit liegen die Konzessionsgebühr, die Konzessionsdauer und die Verpflichtung der Erstellerin der neuen Anlagen, sich in das bestehende Anlieferungssystem einzukaufen.) Eintretensfragen (E. 1.1-1.3). Ein zweiter Schriftenwechsel ist nicht erforderlich (E. 1.4). Die Verfügung des städtischen Tiefbauamtes, womit dieses in Anwendung einer Nebenbestimmung der Konzession die Einkaufssumme festgesetzt hat, ist nicht nichtig (E. 2.1-2.2). Diesbezüglich liegt keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (E. 2.3) und des Anspruchs auf eine Begründung (E. 2.4) vor. Punkte, die in der früher erteilten Baubewilligung thematisiert waren, sind als Vorbehalte zur Baubewilligung aufzufassen, die keine weiteren Entscheide präjudizieren (E. 3.1). Der Grundsatz und Treu und Glauben ist nicht verletzt (E. 3.2). Rechtsgrundlagen zur Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes: Die Inanspruchnahme ist unter anderem dann gebührenfrei, wenn diese durch eine planungsrechtliche Festlegung erlaubt wird. Der zu einem früheren Zeitpunkt festgesetzte Gestaltungsplan stellt eine solche planungsrechtliche Festlegung dar (E. 4 Ingress, 4.1). Der Wortlaut der anwendbaren PBG-Norm, die Materialien und die Rechtsprechung legen keine Auslegung nahe, welche die Folge der Gebührenfreiheit nur restriktiv zur Anwendung kommen lässt (E. 4.2). Das anwendbare Recht enthält keine konkreten Hinweise auf die zulässige Konzessionsdauer. Einen Anhaltspunkt liefert die Dauer der Amortisation der getätigten Investitionen (E. 5.3). Es ist davon auszugehen, dass die Investitionen innerhalb von 25 Jahren abgeschrieben werden können (E. 5.4). Einen Anspruch auf eine lang dauernde oder gar unbefristete Konzession gibt es unter den vorliegenden Umständen nicht (E. 5.5). Die frühere Praxis spricht unter den heutigen Verhältnissen nicht gegen eine Befristung (E. 5.6). Die verfügbungsmässig (E. 5.2) festgelegte Konzessionsdauer von 25 Jahren ist deshalb haltbar (E. 5.7). Die Erstellerin der Anlieferungsanlage kann zum Einkauf weder gestützt auf eine vertragliche Grundlage noch aufgrund von höchstens analog anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen verpflichtet werden (E. 6.3-6.4). Ein angebliches öffentliches Interesse am Einkauf reicht nicht aus (E. 6.5). Die Erstellerin hat sich nicht treuwidrig verhalten (E. 6.7). Das Gemeinwesen darf nicht gestützt auf seine Stellung als Eigentümer an Teilen der Anlieferungsanlage die Erstellerin verfügbungsweise verpflichten, mit den andern Benutzern eine Benutzungsordnung zu vereinbaren (E. 7.3-7.4). Regelung der Nebenfolgen (E. 8).

Erwägungen

E. 3

Abteilung/3. Kammer Weiterzug: Das Bundesgericht hat eine staatsrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid am 14.11.2006 abgewiesen. Rechtsgebiet: Abgaberecht ohne

Steuern Betreff: Konzession Konzession für die Beanspruchung des öffentlichen Grundes für ein unterirdisches Anlieferungssystem (Im Streit liegen die Konzessionsgebühr, die Konzessionsdauer und die Verpflichtung der Erstellerin der neuen Anlagen, sich in das bestehende Anlieferungssystem einzukaufen.) Eintretensfragen (E. 1.1-1.3). Ein zweiter Schriftenwechsel ist nicht erforderlich (E. 1.4). Die Verfügung des städtischen Tiefbauamtes, womit dieses in Anwendung einer Nebenbestimmung der Konzession die Einkaufssumme festgesetzt hat, ist nichtichtig (E. 2.1-2.2). Diesbezüglich liegt keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (E. 2.3) und des Anspruchs auf eine Begründung (E. 2.4) vor. Punkte, die in der früher erteilten Baubewilligung thematisiert waren, sind als Vorbehalte zur Baubewilligung aufzufassen, die keine weiteren Entscheide präjudizieren (E. 3.1). Der Grundsatz und Treu und Glauben ist nicht verletzt (E. 3.2). Rechtsgrundlagen zur Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes: Die Inanspruchnahme ist unter anderem dann gebührenfrei, wenn diese durch eine planungsrechtliche Festlegung erlaubt wird. Der zu einem früheren Zeitpunkt festgesetzte Gestaltungsplan stellt eine solche planungsrechtliche Festlegung dar (E. 4 Ingress, 4.1). Der Wortlaut der anwendbaren PBG-Norm, die Materialien und die Rechtsprechung legen keine Auslegung nahe, welche die Folge der Gebührenfreiheit nur restriktiv zur Anwendung kommen lässt (E. 4.2). Das anwendbare Recht enthält keine konkreten Hinweise auf die zulässige Konzessionsdauer. Einen Anhaltspunkt liefert die Dauer der Amortisation der getätigten Investitionen (E. 5.3). Es ist davon auszugehen, dass die Investitionen innerhalb von 25 Jahren abgeschrieben werden können (E. 5.4). Einen Anspruch auf eine lang dauernde oder gar unbefristete Konzession gibt es unter den vorliegenden Umständen nicht (E. 5.5). Die frühere Praxis spricht unter den heutigen Verhältnissen nicht gegen eine Befristung (E. 5.6). Die verfügbarmässig (E. 5.2) festgelegte Konzessionsdauer von 25 Jahren ist deshalb haltbar (E. 5.7). Die Erstellerin der Anlieferungsanlage kann zum Einkauf weder gestützt auf eine vertragliche Grundlage noch aufgrund von höchstens analog anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen verpflichtet werden (E. 6.3-6.4). Ein angebliches öffentliches Interesse am Einkauf reicht nicht aus (E. 6.5). Die Erstellerin hat sich nicht treuwidrig verhalten (E. 6.7). Das Gemeinwesen darf nicht gestützt auf seine Stellung als Eigentümer an Teilen der Anlieferungsanlage die Erstellerin verfügungsweise verpflichten, mit den andern Benutzern eine Benutzungsordnung zu vereinbaren (E. 7.3-7.4). Regelung der Nebenfolgen (E. 8). Stichworte: BEGRÜNDUNG EINKAUF GEBÜHREN GEBÜHRENERMÄSSIGUNG KONZESSION KONZESSIONSDAUER KONZESSIONSGEBÜHR NICHTIGKEIT RECHT DER ÖFFENTLICHEN SACHEN RECHTLICHES GEHÖR SONDERNUTZUNG SONDERNUTZUNGSKONZESSION VORBEHALT

Rechtsnormen: Art. 29 Abs. II BV § 231 PBG § 10 Abs. II VRG Publikationen: RB 2006 Nr. 43 Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: 2 I. A. In der Stadt Zürich besteht im öffentlichen Grund im Innenstadtbereich ein zweigeschossiges unterirdisches Anlieferungssystem. Die untere Ebene dient vor allem der Anlieferung, die obere enthält Lagerflächen. Die ersten zwei Teile dieses Systems wurden infolge von Verträgen zwischen der Stadt Zürich und der Eigentümerschaft der Grundstücke, die über die Anlage erschlossen wurden, erstellt. Aufgrund eines Vertrags vom 15. Dezember 1971 bauten die damaligen Eigentümerinnen die erste Etappe des Anlieferungssystems. Die Erstellerinnen trugen die Kosten der Baute, wobei sich die Stadt Zürich mit einem einmaligen Pauschalbetrag daran beteiligte. Soweit sich die Anlage im öffentlichen Grund befand, wurde sie Eigentum der Stadt Zürich. Diese räumte den Bauherrinnen das dauernde Recht zur Nutzung ein. Die B AG konnte Lagerflächen und Parkplätze während der ersten

20 Jahre unentgeltlich nutzen; gemäss einem Zusatzvertrag vom 17. September 1993 hat sie dafür seit dem 1. September 1993 einen Mietzins zu entrichten. Der Vertrag vom 15. Dezember 1971 sah vor, dass die Stadt Zürich bei einer Erweiterung des Anlieferungssystems die sich neu anschliessenden Grundeigentümer zu verpflichten hatte, sich anteilmässig in das System einzukaufen. Die zweite Etappe des Anlieferungssystems wurde gemäss Vertrag vom 30. März 1983 vom damaligen Eigentümer erstellt. Vertragsgemäss kaufte er sich in die bestehende Anlage ein und trug die Kosten der zweiten Etappe. Wiederum wurde die Stadt Zürich Eigentümerin der Anlage, soweit diese im öffentlichen Grund erstellt wurde. Für die Nutzung der Lager- und Ladenflächen erteilte die Stadt Zürich eine Konzession, wobei sie im Sinn eines Beitrags an die Kosten der Anlage die Konzessionsgebühr reduzierte. Die Parkplätze überliess sie dem Eigentümer auf Zusehen hin unentgeltlich. Der Vertrag vom 30. März 1983 enthielt sinngemäss die gleiche Einkaufsklausel wie der erste. B. Ende September 2001 reichte die D AG den privaten Gestaltungsplan "Warenhaus D AG" für die Überbauung des Hofes ihres Warenhauskomplexes ein. Art. 14 des Gestaltungsplans regelt die Erschliessung wie folgt: "Die Anlieferung erfolgt entweder ab ... in der erdgeschossigen Hofüberbauung oder über eine Verlängerung der bestehenden unterirdischen Anlieferung ..." Dem Antrag des Stadtrats vom 23. Januar 2002 (StRB Nr. 114/2002) entsprechend, stimmte der Gemeinderat dem Gestaltungsplan am 6. Februar 2002 zu. Die Baudirektion des Kantons Zürich genehmigte ihn am 17. Juni 2002; der Stadtrat setzte ihn auf den 6. Juli 2002 in Kraft (StRB Nr. 966/2002). Am 17. September 2002 erteilte die Bausektion der Stadt Zürich unter einem Vorbehalt sowie Bedingungen und Auflagen der D AG die Baubewilligung zur Erweiterung der unterirdischen Anlieferung und zum Umbau des 2. Untergeschosses des Warenhauses. Unter anderem hatte die Bauherrin vor Baubeginn "die bauliche Sondernutzung öffentlichen Grundes (Erweiterung des bestehenden Anlageteils) durch eine gebührenpflichtige Konzession, welche die sondernutzungsrechtlichen Bedingungen und Auflagen definiert, vom Zürcher Stadtrat genehmigen zu lassen" und "für die betriebstechnischen und benützungrechtlichen Anforderungen der projektierten Erweiterung mit dem Tiefbauamt ... sowie der Mieterin und der Konzessionärin des heute bereits bestehenden Anlageteils Verhandlungen zu führen und vertragliche Regelungen abzuschliessen" (Ziff. I/B/1/a und b). Ohne dass die Konzession und die vertraglichen Regelungen vorgelegen hätten, erteilte die Stadt Zürich am 1. April 2003 vorzeitig die Baufreigabe. Ende Oktober 2004 wurden die neu erstellten Bauten in Betrieb genommen. C. Mit Beschluss 1905/2003 vom 17. Dezember 2003 erteilte der Stadtrat von Zürich der D AG die Konzession für die Beanspruchung öffentlichen Grundes durch eine private unterirdische Anlieferungsanlage. Die neue Anlage sollte von der D AG erstellt werden und auch in deren (Werk-)Eigentum verbleiben (Ziff. 3 f. der Konzession). Die D AG wurde für berechtigt erklärt, ihre konzedierte unterirdische Anlieferung baulich an das bestehende Anlieferungssystem anzuschliessen und dieses zu benutzen (Ziff. 10). Unter anderem waren hierfür folgende Bedingungen vorgesehen: Der bauliche Anschluss habe durch die D AG und zu deren Lasten zu erfolgen (lit. a); die D AG habe sich in das bestehende Anlieferungssystem einzukaufen, wobei die Einzelheiten und besonders die Einkaufssumme primär durch Vereinbarung der betroffenen Parteien festzulegen seien und subsidiär durch die Stadt verfügt würden, falls die Beteiligten keine Einigung erzielten (lit. c); die Mitbenutzung sei durch eine separate Vereinbarung mit den andern Nutzungsberechtigten zu regeln (lit. d); die Regelung der Reinigung und des betrieblichen Unterhalts sowie der damit verbundenen Haftpflicht seien zwischen allen

Benutzenden der Anlage in einer Benutzungsordnung festzulegen (lit. g). Die D AG habe den baulichen Anschluss und die Durchfahrt durch allfällige Dritte zu dulden; die hierfür erforderlichen Regelungen seien dazumal zu treffen (lit. f). Die Konzessionsgebühr wurde auf Fr. 860'000.- festgesetzt (Ziff. 11). Die Konzession wurde auf 25 Jahre befristet (Ziff. 17). Da die Beteiligten sich nicht auf eine Einkaufssumme einigen konnten, verfügte das Tiefbauamt der Stadt Zürich am 22. Januar 2004, dass die D AG den bereits an die Anlieferungsanlage angeschlossenen Grundeigentümerinnen eine Einkaufssumme von (insgesamt) Fr. 2'350'000.- zu leisten habe. II. Gegen die Konzession und den Stadtratsbeschluss vom 17. Dezember 2003 sowie die Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 erhob die D AG am 13. Februar 2004 Rekurs an die Baurekurskommission I. Darin beantragte sie, es seien die Konzessionsgebühr, die Befristung der Konzession und die Verpflichtung zum Einkauf in die bestehende Anlage aufzuheben. Weiter verlangte sie einen Beitrag an die Baukosten und beantragte, die Benutzungsordnung sei nicht von den Beteiligten, sondern von der Stadt Zürich aufzustellen. Schliesslich stellte sie das Begehren, die Verpflichtung zu Vertragsverhandlungen mit Dritten, die sich an die Anlage anschliessen würden, sei aufzuheben. Am 26. Februar 2004 erhoben sodann die Miteigentümergeinschaft A, die B AG und die C AG Rekurs gegen die Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 mit dem materiellen Antrag, diese Verfügung aufzuheben und die D AG zu verpflichten, ihnen eine Einkaufssumme von (insgesamt) Fr. 5'305'000.- zu leisten. Mit Entscheid vom 13. Mai 2005 vereinigte die Baurekurskommission I die Verfahren und hiess die Rekursanträge der D AG im Sinn der Erwägungen teilweise gut. Entsprechend änderte sie die Konzession in bestimmten Punkten ab und hob die Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 auf. Im Einzelnen hob sie die Verpflichtung zum Einkauf in die bestehende Anlage, die Konzessionsgebühr, die Befristung der Konzession auf 25 Jahre und die Verpflichtung, mit den an der bisherigen Anlage Berechtigten eine Benutzungsordnung auszuhandeln, auf. Sie lud den Stadtrat von Zürich ein, die Konzession für mindestens 80 Jahre zu erteilen, und auferlegte der Stadt Zürich die Pflicht zum Erlass einer Benutzungsordnung zur Regelung der Mitbenutzung, der Reinigung und des betrieblichen Unterhalts inklusive der damit verbundenen Haftpflicht. Sowohl die übrigen Anträge der D AG als auch den Rekurs der Miteigentümergeinschaft A, der B AG und der C AG wies sie ab. III. Der Entscheid der Baurekurskommission I vom 13. Mai 2005 wurde sowohl von der Stadt Zürich als auch von den bereits am Anlieferungssystem Berechtigten angefochten: Mit Beschwerde vom 17. Juni 2005 (rubriziert als VB.2005.00280) beantragte die Stadt Zürich in materieller Hinsicht, es seien unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Entscheids die Konzession und der Stadtratsbeschluss vom 17. Dezember 2003 sowie die Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 zu bestätigen. Weiter sei die Nebenfolgenregelung des angefochtenen Entscheids insoweit aufzuheben, als darin die Kosten für das Rekursverfahren zu drei Vierteln der Stadt Zürich auferlegt wurden und diese verpflichtet wurde, der D AG (in der Folge: private Beschwerdegegnerin) eine Umtriebsentschädigung auszurichten. Die Kosten und eine Parteientschädigung seien der privaten Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Mit Beschwerde vom 20. Juni 2005 (rubriziert als VB.2005.00279) verlangten die Miteigentümergeinschaft A, die B AG und die C AG (in der Folge: private Beschwerdeführerinnen), es sei der Entscheid der Baurekurskommission I aufzuheben, soweit damit die Verpflichtung der privaten Beschwerdegegnerin zur Leistung einer Einkaufssumme beseitigt und ihr eigener Rekurs abgewiesen worden war, und es sei die private Beschwerdegegnerin zu verpflichten, ihnen eine Einkaufssumme von (insgesamt)

Fr. 5'305'000.- zu leisten, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der privaten Beschwerdegegnerin und des als Beschwerdegegner bezeichneten Tiefbauamts der Stadt Zürich. Mit Präsidialverfügung vom 29. Juni 2005 wurden die Verfahren VB.2005.00279 und VB.2005.00280 vereinigt. Mit derselben Verfügung wurde den Beteiligten Frist zur Beschwerdeantwort bzw. Mitbeantwortung und der Vorinstanz Frist zur Vernehmlassung angesetzt. Die Baurekurskommission I beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 8./9. September 2005 Abweisung der Beschwerden. Die privaten Beschwerdeführerinnen hielten in ihrer Mitbeantwortung vom 8. September 2005 (zur Beschwerde der Stadt Zürich) an ihren Beschwerdeanträgen fest. Die private Beschwerdegegnerin stellte in ihrer Beschwerdeantwort vom 10. Oktober 2005 (zu beiden Beschwerden) folgende materiellen Anträge: Es sei von Amts wegen festzustellen, dass die Verfügung des Tiefbauamts der Stadt Zürich vom 22. Januar 2004 nichtig sei; auf die Beschwerde der privaten Beschwerdeführerinnen sei nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen; die Beschwerde der Stadt Zürich sei abzuweisen. Falls das Verwaltungsgericht die private Beschwerdegegnerin zur Zahlung einer Konzessionsgebühr verpflichte, sei die Stadt Zürich zur Leistung eines Beitrags von 1 Mio. Fr. an die Kosten der unterirdischen Anlieferung zu verpflichten. Den Beschwerdeführenden seien die Kosten und Parteientschädigungen aufzuerlegen. Die Stadt Zürich beantragte in ihrer Beschwerdeantwort vom 11. Oktober 2005 (zur Beschwerde der privaten Beschwerdeführerinnen) sinngemäss, die Beschwerde sei gutzuheissen, soweit darin die Verpflichtung der privaten Beschwerdegegnerin zur Leistung einer Einkaufssumme beantragt werde, und abzuweisen, soweit eine Einkaufssumme von mehr als Fr. 2'350'000.- gefordert werde, unter entsprechender Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der privaten Beschwerdeführerinnen und der privaten Beschwerdegegnerin. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist nach § 41 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) zur Behandlung der vorliegenden vereinigten Beschwerden zuständig. Aufgrund des Streitwerts ist der Fall von der Kammer zu behandeln (§ 38 VRG). 1.2 Die Prozessvoraussetzungen sind gegeben. Insbesondere sind die privaten Beschwerdeführerinnen entgegen der Ansicht der privaten Beschwerdegegnerin zur Beschwerdeerhebung – ebenso wie zuvor zur Rekurerhebung – im Sinn von § 21 lit. a VRG legitimiert: Sie sind Adressatinnen des angefochtenen Entscheids und durch diesen insoweit beschwert, als die Baurekurskommission den von ihnen geltend gemachten Anspruch auf eine Einkaufsgebühr verneint hat. Beide Beschwerden wurden rechtzeitig erhoben. 1.3 Die private Beschwerdegegnerin verlangt in der Beschwerdeantwort, die Stadt Zürich sei zu einem Beitrag von 1 Mio. Fr. an die Baukosten zu verpflichten, sofern die private Beschwerdegegnerin zur Bezahlung einer Konzessionsgebühr verpflichtet werde. Zwar findet sich dieses Begehren nicht unter den förmlich gestellten Anträgen am Anfang der Beschwerdeantwort, doch ergibt es sich eindeutig und klar aus der Begründung, weshalb es ebenfalls als Antrag aufzufassen ist (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 54 N. 3). Auf den Antrag ist nicht einzutreten: Das Zürcher Prozessrecht kennt kein Anschlussrechtsmittel (Kölz/Bosshart/Röhl, § 26 N. 20). 1.4 Die Stadt Zürich beantragt einen zweiten Schriftenwechsel, um zu den Vorbringen der privaten Beschwerdegegnerin – insbesondere zur Höhe der Konzessionsgebühr und der Einkaufssumme – Stellung nehmen zu können. Wie sich aus den folgenden Erwägungen ergibt, ist ein zweiter Schriftenwechsel zu diesen Fragen nicht erforderlich. 2. 2.1 Die Beschwerdegegnerin beantragt, es sei die Nichtigkeit

der Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 festzustellen. Nichtigkeit einer Verfügung liegt vor, wenn diese einen Mangel aufweist, der besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist, und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Nichtigkeitsfolge nicht ernsthaft gefährdet wird. Die sachliche oder funktionelle Unzuständigkeit stellt grundsätzlich einen Nichtigkeitsgrund dar; ein inhaltlicher Mangel führt hingegen nur dann zur Nichtigkeit einer Verfügung, wenn er aussergewöhnlich schwer wiegt. Ob Nichtigkeit anzunehmen ist, ergibt sich aber letztlich in jedem Einzelfall aus einer Abwägung zwischen dem Interesse an der Rechtssicherheit und dem Interesse an der richtigen Rechtsanwendung (Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Zürich etc. 2002, Rz. 956 ff.).

2.2 Die private Beschwerdegegnerin hält die Verfügung vom 22. Januar 2004 wegen sachlicher Unzuständigkeit und schwer wiegender inhaltlicher Mängel für nichtig, weil das Tiefbauamt damit die Rechtsbeziehungen zwischen Privaten geregelt habe, was ihm nicht zustehe. Das Tiefbauamt verfügte jedoch entgegen der Ansicht der privaten Beschwerdegegnerin nicht über einen privatrechtlichen Anspruch, sondern es konkretisierte die Nebenbestimmung einer Konzession gemäss einer ihm in der Konzession eingeräumten Kompetenz. Dabei steht ausser Zweifel, dass die Konzession selber von der zuständigen Behörde erteilt worden war; hieran würde auch der angebliche schwere Interessenkonflikt nichts ändern, in dem sich die Stadt Zürich laut der privaten Beschwerdegegnerin befindet. Das Tiefbauamt war demnach zum Erlass der Verfügung vom 22. Januar 2004 berechtigt, wenn die betreffende Nebenbestimmung in die Konzession aufgenommen werden durfte. Im Kern liegt also eine materielle Frage und nicht eine Frage der Zuständigkeit vor. Die Nichtigkeit der Verfügung wäre demnach nur bei Vorliegen eines aussergewöhnlich schwer wiegenden Mangels anzunehmen. Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht gegeben.

2.3 Die private Beschwerdegegnerin macht geltend, dass ihr Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV]) von der Vorinstanz verletzt worden sei, indem diese zur Frage der Nichtigkeit nicht Stellung genommen habe. Auf die Frage ist nicht weiter einzugehen: Zum einen leitet die private Beschwerdegegnerin aus der angeblichen Gehörsverletzung keine Rechtsfolge ab. Zum andern wird weder dargelegt noch ist ersichtlich, inwiefern die private Beschwerdegegnerin dadurch beschwert sein soll, dass die Vorinstanz die Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 zwar aufgehoben, aber nicht für nichtig erklärt hat. Im Übrigen könnte auch die Feststellung einer Gehörsverletzung keine weiteren Folgen haben als die Prüfung der Nichtigkeit durch das Verwaltungsgericht, die hier vorgenommen wurde; da die Nichtigkeit von Amts wegen zu beachten ist, käme insbesondere eine Rückweisung an die Vorinstanz zum Entscheid über diese Frage nicht in Betracht.

2.4 Entgegen der Ansicht der privaten Beschwerdeführerinnen wurde die Verfügung des Tiefbauamts vom 22. Januar 2004 genügend begründet, obwohl sie keine Berechnung der Einkaufssumme enthält. Die Begründung einer Verfügung kann sich auch aus einer separaten schriftlichen Mitteilung ergeben (Michele Albertini, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 424). Die Verfügung vom 22. Januar 2004 verwies auf die Grobschätzung des Amts für Städtebau vom 27. Januar 2003, die den Parteien bekanntgegeben worden war. Dieser konnte ohne weiteres entnommen werden, wie der Betrag in Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung errechnet worden war.

E. 3.1

Die hier streitigen Fragen waren teilweise bereits Gegenstand der Baubewilligung vom 17. September 2002, welche die Nebenbestimmung enthielt, dass die private Beschwerdegegnerin vor Baubeginn eine gebührenpflichtige Konzession des Zürcher Stadtrats zur baulichen Sondernutzung des öffentlichen Grundes einzuholen und über die betriebstechnischen und benutzungsrechtlichen Anforderungen der projektierten Anlageerweiterung mit dem Tiefbauamt sowie "der Mieterin und der Konzessionärin" des bereits bestehenden Anlageteils Verhandlungen zu führen und vertragliche Regelungen abzuschliessen habe. Diesen Klauseln kommt der Charakter eines Vorbehalts zu, der darauf hinweist, dass in einem separaten Verfahren um die Erteilung einer Sondernutzungskonzession zu ersuchen ist und dass zu den umschriebenen Punkten ein Vertragsabschluss erwartet wird. Vorbehalte gehören zu den sogenannten unechten Nebenbestimmungen, die informativen Charakter haben und deshalb die in Aussicht gestellten Entscheide nicht präjudizieren (Christian Mäder, Das Baubewilligungsverfahren, Zürich 1991, S. 233, 237 f., insbes. Anm. 40).

E. 3.2

Die Stadt Zürich und die private Beschwerdegegnerin berufen sich beide auf den Grundsatz von Treu und Glauben. Dazu ist Folgendes anzumerken: Die beiden Parteien waren sich im Zeitpunkt der Baufreigabe bzw. des Baubeginns bewusst, dass die Konzessionsbedingungen noch nicht geklärt waren; der gegenseitige Vorwurf des treuwidrigen Handelns entbehrt insoweit von vornherein der Grundlage. Entgegen der Ansicht der privaten Beschwerdegegnerin kann auch der Konzessionsentwurf vom 2. Dezember 2002 keine Vertrauensgrundlage darstellen, da er auf dem Titelblatt als Entwurf bezeichnet wurde und Änderungen ausdrücklich vorbehalten wurden. Die private Beschwerdegegnerin hatte keinen Anlass anzunehmen, damit seien nur allfällige Änderungen zu ihren Gunsten gemeint.

E. 4

Nach § 231 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (PBG, LS 700.1) bedarf es für die Inanspruchnahme öffentlichen Grundes mit Einschluss des Erdreichs und der Luftsäule zu privaten Zwecken je nach den Umständen einer Bewilligung oder Konzession. Nach § 231 Abs. 2 PBG ist die Inanspruchnahme zu entschädigen, "soweit sie nicht nach planungsrechtlichen Festlegungen und Bestimmungen vorgeschrieben oder erlaubt ist". Vorliegend ist streitig, ob die Konzession zur Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes für das unterirdische Anlieferungssystem nach § 231 Abs. 2 PBG gebührenfrei ist. Die Vorinstanz hat in diesem Sinn entschieden, weil mit Art. 14 des Gestaltungsplans "Warenhaus D AG" eine planungsrechtliche Festlegung vorhanden sei, welche die Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes erlaube. Damit seien die gesetzlichen Voraussetzungen der Gebührenfreiheit erfüllt.

E. 4.1

Der Wortlaut von § 231 Abs. 2 PBG spricht für diese Lösung. Zunächst ist angesichts der insoweit missverständlichen Formulierung festzuhalten, dass es genügen muss, wenn die Vorschrift oder Erlaubnis alternativ entweder in einer planungsrechtlichen Festlegung oder in einer planungsrechtlichen Bestimmung enthalten ist. Gemäss der vom Planungs- und Baugesetz verwendeten Terminologie handelt es sich bei Art. 14 des Gestaltungsplans, der sich auf die §§ 83 ff. PBG abstützt, um eine planungsrechtliche Festlegung im Sinn des Gesetzes (vgl. auch VGr, 3. Februar 2005, VB.2004.00490, E. 3.2, www.vgrzh.ch). Die

Regelung in einem Gestaltungsplan, der vom Gemeinderat gutgeheissen wurde, stellt ein Element der Bau- und Zonenordnung dar (vgl. die systematische Einordnung der §§ 83 ff. PBG über die Gestaltungspläne unter den Titel B, Die Bau- und Zonenordnung, §§ 45 ff. PBG; vgl. auch Stephan Eschmann, Der Gestaltungsplan nach zürcherischem Recht, Zürich 1985, S. 54). Weiter ist nach dem Wortlaut von § 231 Abs. 2 PBG eine Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes nicht nur dann gebührenfrei, wenn sie von einer planungsrechtlichen Festlegung oder Bestimmung vorgeschrieben wird, sondern auch dann, wenn sie von einer solchen bloss erlaubt wird. Indem Art. 14 des Gestaltungsplans vorsieht, dass die Anlieferung "entweder ab ... in der erdgeschossigen Hofüberbauung oder über eine Verlängerung der bestehenden unterirdischen Anlieferung" erfolge, erlaubt er die Benutzung des öffentlichen Grundes für die Erweiterung des unterirdischen Anlieferungssystems als eine von zwei Alternativen. Damit erfüllt Art. 14 des Gestaltungsplans die gemäss dem Wortlaut von § 231 Abs. 2 PBG aufgestellten Voraussetzungen. Die Gebührenfreiheit folgt direkt aus der gesetzlichen Regelung, wenn deren Voraussetzungen erfüllt sind; es wird nicht verlangt, dass die planungsrechtliche Festlegung oder Bestimmung sie ausdrücklich erwähnen müsste.

E. 4.2

Die Stadt Zürich macht unter Hinweis auf die Materialien geltend, § 231 Abs. 2 PBG müsse eng ausgelegt werden.

E. 4.2.1

In der Weisung vom 5. Dezember 1973 zum Gesetz über die Neuordnung des Planungs- und Baurechtes führte der Regierungsrat zur Ausnahme von der Gebührenpflicht für eine Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes gemäss § 211 Abs. 2 des Entwurfs zum PBG (§ 231 Abs. 2 PBG) aus: "So werden auch künftig für Gebäudevorsprünge, wie Erker, Balkone, Vortreppen, Vordächer, Dachgesimse und dergleichen, die sich innerhalb der Auskragungsmasse des § 169 PBG [entspricht im Wesentlichen dem heutigen § 100 Abs. 1 PBG] halten, keine Gebühren bezahlt werden müssen" (ABl 1973, S. 1649, 1697, 1855 f.). In der vorberatenden Kantonsratskommission kam nicht zur Sprache, auf welche Objekte sich die Gebührenfreiheit beziehen sollte; der Kantonsrat genehmigte den heutigen § 231 Abs. 2 PBG diskussionslos (Protokoll der Kommission des Kantonsrates für das Planungs- und Baugesetz 1975, S. 403 f., 839; Prot. KR [1971–1975], S. 9312, 9314, 9321).

E. 4.2.2

Zum Gehalt von § 231 Abs. 2 PBG äusserte sich das Verwaltungsgericht im bereits erwähnten Entscheid vom 3. Februar 2005, der eine Konzession für eine Mobilfunk-Basisstation zum Gegenstand hatte (VB.2004.00490, E. 3.2, www.vgrzh.ch). Das Gericht prüfte einzeln, ob der Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes eine planungsrechtliche Festlegung oder eine planungsrechtliche Bestimmung zugrunde liege. Zuerst stellte es fest, dass die zu beurteilende Inanspruchnahme öffentlichen Grundes sich nicht auf eine planerische Festlegung im Sinn des Planungs- und Baugesetzes abstützen konnte. Sodann führte es mit Bezug auf die in § 231 Abs. 2 PBG als Grundlage der Gebührenfreiheit genannten "Bestimmungen" aus: Soweit sich die Norm auf planungsrechtliche Bestimmungen beziehe, nehme sie auf die Regelung der Gebührenbefreiung Bezug, wie sie namentlich die Stadt Zürich unter dem früheren Recht getroffen hatte, nämlich auf die vom Zürcher Stadtrat erlassenen Richtlinien für die Erteilung von Konzessionen bei oberirdischer Beanspruchung öffentlichen Grundes zu

privaten Zwecken vom 9. August 1972 (StRB Nr. 2336/1972; vgl. Art. 12 Abs. 3 des Reglements über Gebühren für Sondernutzungskonzessionen vom 15. Dezember 1976 [Gebührenreglement, GebR]). Diese sahen unter bestimmten Voraussetzungen eine Gebührenbefreiung für Erker und erkerähnliche Vorsprünge sowie Balkone, Vordächer und ähnliche in den Luftraum über den öffentlichen Grund vorspringende Gebäudeteile vor. Aus dieser Stadtzürcher Regelung und namentlich aus dem ihr zugrunde liegenden Motiv ergebe sich, dass der kantonale Gesetzgeber mit dem Vorbehalt von § 231 Abs. 2 PBG lediglich Gebäudevorsprünge im Interesse einer städtebaulich-ästhetisch befriedigenden Gestaltung von Bauten auf der Strassengrenze gebührenrechtlich privilegieren wollte. In den Genuss einer Gebührenbefreiung sollten somit Gebäudebestandteile kommen, die unmittelbar mit der zu bewilligenden Baute zusammenhängen, nicht aber Mobilfunk-Basisstationen. Diese Rechtsprechung bezieht sich auf die Gebührenfreiheit aufgrund von Bestimmungen; sie präzisiert den insofern unklaren Wortlaut von § 231 Abs. 2 PBG in dem Sinn, dass es sich bei den dort genannten "Bestimmungen" um planungsrechtliche Bestimmungen handeln muss. Ihr kann nicht entnommen werden, dass die Norm insgesamt oder der Anwendungsbereich der Gebührenfreiheit aufgrund planungsrechtlicher Festlegungen eng auszulegen wäre.

E. 4.2.3

Ausgangspunkt der Auslegung einer Norm ist deren Wortlaut; ist dieser klar, d.h. eindeutig und unmissverständlich, darf nur ausnahmsweise von ihm abgewichen werden, etwa dann, wenn triftige Gründe dafür sprechen, dass er nicht den Sinn der Norm wiedergibt (BGE 130 V 49 E. 3.2.1; 129 II 232 E. 2.4; eingehend Thomas Gächter, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Recht, Zürich etc. 2005, S. 88 ff.). Der Wortlaut von § 231 Abs. 2 PBG ist grundsätzlich klar – von den erwähnten, untergeordneten Einzelheiten abgesehen. Hätte der Gesetzgeber die Gebührenfreiheit auf Gebäudevorsprünge beschränken wollen, so hätte er ohne weiteres eine entsprechende Formulierung wählen können, wie er es auch in § 100 Abs. 1 PBG getan hat. Was den Hinweis auf die Gebäudevorsprünge in der Weisung des Regierungsrats betrifft, so lässt die insoweit mehrdeutige Formulierung zu, ihn nicht als abschliessend, sondern als beispielhaft aufzufassen (so anscheinend auch Christoph Fritzsche/Peter Bösch, Zürcher Planungs- und Baurecht, 3. A., Zürich 2003, S. 8-10). Es bestehen somit keine Anhaltspunkte dafür, dass § 231 Abs. 2 PBG enger auszulegen wäre, als es der Wortlaut der Bestimmung nahelegt. Anzuführen ist, dass eine wortlautgetreue Auslegung auch nicht zu stossenden Ergebnissen führt. Schliesslich kann – entgegen der Ansicht der Stadt Zürich – bei der Auslegung von § 231 Abs. 2 PBG selbstverständlich keine Rolle spielen, ob sich die zuständigen Behörden im Gestaltungsplanverfahren über die Tragweite dieser Bestimmung im Klaren waren.

E. 4.3

Zusammenfassend: Für die Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes zur Erweiterung des Anlieferungssystems ist keine Konzessionsgebühr geschuldet, weil sie durch eine planungsrechtliche Festlegung erlaubt wird. Sie ist deshalb gemäss § 231 Abs. 2 PBG gebührenfrei.

E. 5

Strittig ist ferner die Dauer der Konzession.

E. 5.1

In Ziff. 17 der Konzession vom 17. Dezember 2003 wurde diese auf 25 Jahre befristet. Die Vorinstanz hob diese Bestimmung auf und lud die Stadt Zürich ein, die Konzession für mindestens 80 Jahre zu erteilen. Der Begründung (E. 6a) ist zu entnehmen: Die Anlage dürfe nicht für sich allein betrachtet werden; es sei vielmehr zu berücksichtigen, dass sie mit einem bereits 1899 erstellten Warenhauskomplex verbunden sei, der aus verschiedenen Gründen auf einen lang dauernden Bestand angelegt sei. Die Anlieferungsanlage sei Teil eines im öffentlichen Interesse liegenden grossräumigen Verkehrskonzepts, und ihre Realisierung habe erhebliche Investitionen erfordert. Vom Investitionsstandpunkt her – gerade auch unter Berücksichtigung der Rückbaukosten – sei eine Konzessionsdauer von 25 Jahren geradezu prohibitiv. Die Konzessionsdauer müsse in einem angemessenen Verhältnis zur Lebensdauer der Anlage stehen und für eine zweckmässige Amortisation ausreichen. Die Vorinstanz verwies auf die Dauer des privaten Baurechts gemäss Art. 779 I Abs. 1 des Zivilgesetzbuchs (höchstens 100 Jahre) und der Konzessionen für Wasserkraftwerke nach Art. 58 des eidgenössischen Wasserrechtsgesetzes (WRG, SR 721.80) vom 22. Dezember 1916 (höchstens 80 Jahre). Die Stadt Zürich rügt, die Vorinstanz habe damit unzulässigerweise in das kommunale Ermessen eingegriffen. Die Konzession gehe im Einklang mit Art. 15 Abs. 2 GebR davon aus, dass die getätigten Investitionen nach 25 Jahren abgeschrieben seien. Sollte die Konzessionsdauer mit 25 Jahren zu kurz bemessen sein, sei sie eventualiter auf 30 Jahre festzusetzen. Jedenfalls sei eine Dauer von mindestens 80 Jahren zu lang. Es sei zu berücksichtigen, dass das öffentliche Recht als längste Konzessionsdauer 80 Jahre vorsehe und dass die Befristungen gemäss § 13 der kantonalen Konzessionsverordnung vom 21. Oktober 1992 zum Wasserwirtschaftsgesetz (KonzessionsV, LS 724.211) mit grundsätzlich 15 bis 60 Jahren in der Regel kürzer seien als die Konzessionsdauer nach Art. 58 WRG. Die private Beschwerdegegnerin führt aus, dass vorliegend die gesetzlichen und materiellen Grundlagen für eine Befristung der Konzession fehlten. Die Investitionen von rund 8,5 Mio. Fr. könnten nicht in 25 Jahren amortisiert werden. Zu berücksichtigen sei ferner, dass – anders als etwa bei der Wasserkraftnutzung – die hier streitige Konzession nicht zu einem Ausschluss Dritter vom Wettbewerb führe.

E. 5.2

Die Befristung der Konzession ist im vorliegenden Fall als Verfügung zu betrachten. Die Ansichten über die Rechtsnatur der Konzession sind nicht einheitlich, doch besteht insoweit Einigkeit, als der Konzession sowohl Elemente der Verfügung als auch solche des (öffentlich-rechtlichen) Vertrags zugeschrieben werden (vgl. BGE 130 II 18 E. 3.1; RB 2000 Nr. 53 = ZBl 102/2001, S. 368; Häfelin/Müller, Rz. 2593; Riccardo Jagmetti, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. VII: Energierecht, Basel etc. 2005, Ziff. 1526; Daniel Kunz, Verfahren und Rechtsschutz bei der Vergabe von Konzessionen, Bern 2004, S. 46 ff.). Die Festlegung der Konzessionsdauer wird in der Regel den vertraglichen Elementen zugeordnet (BGE 130 II 18 E. 3.1 mit Hinweisen; Häfelin/Müller, Rz. 1093). Dies kann jedoch nicht bedeuten, dass die Konzedentin die Konzessionsdauer – als einen wesentlichen Bestandteil der Konzession – nicht in Form einer Verfügung festlegen könnte, wenn darüber keine Einigung erzielt werden kann. Dies ist vorliegend geschehen.

E. 5.3

Sondernutzungsrechte sind zwingend zu befristen (BGE 130 II 18 E. 3.2 S. 22; 127 II 69 E. 4c). Daraus lässt sich auch ableiten, dass die Befristung keiner ausdrücklichen

gesetzlichen Grundlage bedarf. Daher ist unerheblich, dass das Gebührenreglement grundsätzlich von der Erteilung unbefristeter Konzessionen auszugehen scheint. Bei der Bemessung der Frist steht dem Gemeinwesen ein weites Ermessen zu (vgl. Kunz, S. 212; vgl. auch BGE 130 II 18 E. 3.3 S. 24). Das hier anwendbare kommunale Recht enthält nur indirekt Anhaltspunkte zur Konzessionsdauer, indem Art. 15 Abs. 2 GebR vorsieht, dass nach einer Benutzungsdauer von 25 Jahren eine allfällige einmalige Konzessionsgebühr nicht mehr rückerstattet wird. Zum Vergleich kann berücksichtigt werden, dass das Bundesrecht Konzessionsdauern von bis zu 80 Jahren kennt (Art. 58 WRG; vgl. auch Tomas Poledna, Staatliche Bewilligungen und Konzessionen, Bern 1994, S. 250). Das kantonale Recht sieht Konzessionsdauern von grundsätzlich 40 bis 60 Jahren für die Wasserkraftnutzung und von grundsätzlich 15 bis 40 Jahren für die Inanspruchnahme von Gewässern vor (§ 13 Abs. 1 lit. c und d KonzessionsV); sind für die Nutzung hohe Investitionskosten erforderlich und sind die Auswirkungen der Nutzungen auf das Gewässer für längere Zeit überschaubar, kann die Dauer bis auf 80 Jahre festgesetzt werden (§ 13 Abs. 2 KonzessionsV). Angaben zu anderen Konzessionen enthält das kantonale Recht nicht. Das hier anwendbare kommunale Recht sieht sodann auch keine Bemessungskriterien vor, im Gegensatz zum kantonalen Recht, das einen Kriterienkatalog enthält, der unter anderem bei der Bestimmung der Dauer der Bewilligung für eine Inanspruchnahme öffentlichen staatlichen Grundes massgebend ist (§ 4 Abs. 3 der Sondergebrauchsverordnung vom 24. Mai 1978 [LS 700.3]). Auch Praxis und Lehre haben entsprechende Kriterien kaum detailliert herausgearbeitet. Einigkeit besteht darüber, dass die Konzessionsdauer für eine wirtschaftlich sinnvolle Nutzung ausreichen muss und deshalb von der Höhe der Investitionen abhängt (vgl. Poledna, S. 250; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. A., Bern 2005, § 45 Rz. 30). Die Konzessionsdauer muss mindestens so lange sein, dass eine nach ökonomischen Grundsätzen sinnvolle Amortisation der Investitionen möglich ist (BGE 130 II 18 E. 3.2 S. 22; VGr, 5. Juni 1992, VB 90/0046, E. 5; VGr, 29. März 1977, ZBl 78/1977, S. 429 E. 5; Kunz, S. 211 mit Hinweis; Pierre Moor, Droit administratif, Vol. III, Bern 1992, S. 136). Massgeblich ist – entgegen der in der Vernehmlassung geäusserten Ansicht der Vorinstanz – nach Praxis und Lehre die Amortisations-, nicht die Gebrauchsdauer.

E. 5.4

Es ist somit zu prüfen, ob im konkreten Fall die Investitionen innerhalb der von der Stadt Zürich verfügbaren Konzessionsdauer abgeschrieben werden können. Weder die private Beschwerdegegnerin noch die Vorinstanz begründen ihre Behauptung, dass dies nicht möglich sei. Beide widersprechen sich sodann selber, indem sie annehmen, dass die ersten beiden Teile der Anlieferungsanlage innerhalb von 25 Jahren abgeschrieben werden konnten bzw. können: Die Vorinstanz führt in ihrem Entscheid aus, die Investitionen für die ersten zwei Etappen des Anlieferungssystems dürften – nach rund 34 bzw. 23 Jahren – "schon längst amortisiert sein" (E. 7c). Die private Beschwerdegegnerin schlug in ihrem Schreiben vom 15. September 2003 an das Tiefbauamt der Stadt Zürich selber vor, dass in Bezug auf die älteren Anlageteile "[i]n Analogie zum Reglement über Gebühren für Sondernutzungskonzessionen ... auch eine Amortisationsdauer von 25 Jahren Anwendung finden" könnte. Sinngemäss gleich äusserte sie sich in ihrer Rekurschrift vom 13. Februar 2004. Auch das kantonale Recht scheint in einem vergleichbaren Fall davon auszugehen, dass eine ökonomisch sinnvolle Amortisation innerhalb von 25 Jahren möglich ist: Nach Anhang 2 der Verfügung der Direktion der Justiz und des Innern über die Abschreibung

nach betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten vom 30. Juli 1999 (LS 133.15) sind etwa Parkhäuser entsprechend einer Nutzungsdauer von 25 Jahren abzuschreiben. Es ist die private Beschwerdegegnerin, die aus der angeblich notwendigerweise längeren Amortisationsdauer Rechte ableiten will. Daher läge es an ihr nachzuweisen, dass die Anlage nach ökonomischen Grundsätzen nicht innerhalb von 25 Jahren abgeschrieben werden kann. Sie hat dies nicht glaubhaft dargetan und schon gar nicht den entsprechenden Nachweis erbracht, weshalb davon auszugehen ist, dass die Anlage im Sinn von Art. 15 Abs. 2 GebR innerhalb von 25 Jahren amortisiert werden kann.

E. 5.5

Die private Beschwerdegegnerin führt zutreffend aus, dass verschiedene Gründe, die generell für eine möglichst kurze Konzessionsdauer sprechen, hier nicht vorliegen. So werden die Interessen Dritter hier kaum tangiert und insbesondere Dritte nicht vom Wettbewerb ausgeschlossen (vgl. dazu Kunz, S. 211 f.). Ebenfalls zu Recht stellt sie fest, dass die Anlieferungsanlage zur Erschliessung ihres Warenhauskomplexes notwendig ist, nachdem die Hofüberbauung gemäss der Baubewilligung ausgeführt wurde. Zu prüfen ist, ob die Stadt Zürich diese Gesichtspunkte bei der Bemessung der Konzessionsdauer hätte berücksichtigen müssen oder ob sie schematisch Konzessionsdauern auf 25 Jahre bzw. auf das von der Amortisationsdauer vorgegebene Minimum – sollte dieses 25 Jahre übersteigen – festlegen darf.

E. 5.5.1

Es ist aufgrund der Rekursantwort der Stadt Zürich, die in diesem Punkt auf ein Gutachten des städtischen Rechtsvertreters verweist, davon auszugehen, dass die Stadt Zürich die Konzessionsdauer nicht zuletzt aus finanziellen Gründen auf 25 Jahre befristet hat – wobei sich die entsprechenden Überlegungen im vorliegenden Fall angesichts der Gebührenfreiheit gemäss § 231 Abs. 2 PGB als unzutreffend herausgestellt haben (vgl. vorn E. 4) und im Übrigen auch Art. 16 Abs. 2 GebR der Absicht entgegenstünde, alle 25 Jahre die volle Konzessionsgebühr zu erheben. Doch lässt sich die Absicht der Stadt Zürich bzw. des Tiefbauamts, Konzessionen neu auf grundsätzlich 25 Jahre zu befristen, ebenso darauf zurückführen, dass die periodische Überprüfung und Anpassung von Rechtsverhältnissen ermöglicht werden soll. Das erwähnte Rechtsgutachten vom 16. September 2003 wurde denn auch deshalb in Auftrag gegeben, weil das Tiefbauamt der Stadt Zürich die unbefristeten Verträge mit den privaten Beschwerdeführerinnen als unbefriedigend betrachtete und die Rechtsbeziehungen auf eine neue Basis stellen wollte. Das Interesse des Gemeinwesens, eine Konzession regelmässig überprüfen und gegebenenfalls an veränderte rechtliche und tatsächliche Verhältnisse anpassen zu können, gilt als zulässiger Grund einer Befristung (Poledna, S. 248 f.; Vinzens Augustin, Das Ende der Wasserrechtskonzessionen, Freiburg i.Ue. 1983, S. 29).

E. 5.5.2

Das anwendbare Recht schreibt hier nicht vor, die Konzessionsdauer müsse unter Berücksichtigung bestimmter Kriterien oder gar aufgrund einer Abwägung der betroffenen Interessen vorgenommen werden. Praxis und Lehre fordern dies ebenfalls nicht, sondern verlangen bloss, dass bei der Festsetzung der Konzessionsdauer die Amortisationsdauer nicht unterschritten werden dürfe (vgl. die Belege vorn in E. 5.3; ferner Fritzsche/Bösch, S. 8-9; vgl. auch RB 1986 Nr. 108, 1979 Nr. 101). Auch bemerkte das Bundesgericht in einem Fall, in dem Dritte eine Konzession zur Wasserkraftnutzung als zu lang dauernd

gerügt hatten, dass den Gemeinden angesichts der Unbestimmtheit der konkret zu beachtenden gesetzlichen Kriterien ein weiter Ermessensspielraum zustehe. Die kantonale Behörde verfüge zwar ihrerseits über ein gewisses Ermessen, um die rationelle Nutzung der Wasserkraft koordinieren zu können. Die öffentlichen Interessen umwelt- oder fischereirechtlicher Natur stünden aber der Festsetzung der maximal zulässigen Konzessionsdauer grundsätzlich nicht entgegen, da gegebenenfalls entsprechende Massnahmen auch nachträglich ergriffen werden könnten (BGE 130 II 18 E. 3.3 S. 24 f.). Dies lässt ebenfalls darauf schliessen, dass die Konzessionsdauer nicht zwingend aufgrund einer Interessenabwägung festzusetzen ist, wenn das Gesetz dies nicht vorschreibt und die anderweitige Durchsetzung der in Frage stehenden Interessen gewährleistet ist.

E. 5.5.3

Im vorliegenden Fall können – und müssen – die Unterschiede zwischen der hier konzidierten Inanspruchnahme des öffentlichen Grundes und einer Konzession, mit der andere Wettbewerbsteilnehmende von der konzidierten Tätigkeit ausgeschlossen werden, bei Ablauf und Neuvergabe der Konzession berücksichtigt werden. Bei jenem Entscheid kann und muss auch berücksichtigt werden, ob der fragliche Anlageteil – wie dies heute der Fall ist – einzig von der privaten Beschwerdegegnerin sinnvoll genutzt werden kann und diese ihn für die Anlieferung benötigt. Da den konkreten Verhältnissen auf diese Weise Rechnung getragen werden kann, lässt sich demnach entgegen der Ansicht der privaten Beschwerdegegnerin aus den genannten Umständen kein Anspruch auf eine lang dauernde oder gar unbefristete Konzession ableiten. Die Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV) – hier in der Form des Gebots, Ungleiches ungleich zu behandeln – spricht unter diesen Umständen ebenfalls nicht dagegen, dass das Gemeinwesen die Konzessionsdauer grundsätzlich in allen Fällen auf das zulässige Minimum beschränkt.

E. 5.6

Die private Beschwerdegegnerin macht geltend, die Konzession sei auch deshalb auf möglichst lange Dauer zu erteilen, weil die Stadt Zürich den privaten Beschwerdeführerinnen vertraglich ein unbefristetes Benutzungsrecht an den ersten Etappen der Anlage eingeräumt habe und die entsprechenden Vertragsbestimmungen einseitig nicht geändert werden könnten. – Die Forderung nach den gleichen Konditionen, welche den privaten Beschwerdeführerinnen eingeräumt wurden, liesse sich entgegen der Ansicht der privaten Beschwerdegegnerin zwar auf die Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV), jedoch kaum auf den Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden (Art. 94 Abs. 1 und 4 BV) abstützen, auf den sich nur direkte Konkurrenten berufen können (vgl. etwa Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. A., Zürich etc. 2005, N. 692 ff.). Insoweit ist aber ohnehin der Vorinstanz zuzustimmen, dass die Voraussetzungen einer Praxisänderung hier gegeben sind (vgl. dazu etwa Häfelin/Müller, Rz. 509 ff.). Namentlich erfolgte die Änderung grundsätzlich sowie aus ernsthaften und sachlichen Gründen: Die Pläne für eine grossflächige unterirdische Erschliessung der Zürcher Innenstadt sind gescheitert, und Anschlüsse an das unterirdische Anlieferungssystem erfolgen allenfalls noch vereinzelt. Das öffentliche Interesse an der Anlieferungsanlage hat sich daher stark relativiert. Dies rechtfertigt es, in Bezug auf den neu erbauten Anlageteil andere Konditionen vorzusehen als für die beiden ersten Etappen.

E. 5.7

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Befristung der Konzession auf 25 Jahre haltbar ist. Die Vorinstanz hat daher mit der Anordnung, die Konzession sei für mindestens 80 Jahre zu erteilen, unzulässigerweise in den Ermessensbereich der Stadt Zürich eingegriffen. Der angefochtene Entscheid ist in diesem Punkt aufzuheben, und Art. 17 der Konzession vom 17. Dezember 2003 ist zu bestätigen.

E. 6.1

Gemäss den Verträgen vom 15. Dezember 1971 und vom 30. März 1983 waren die älteren Anlageteile weitgehend auf Kosten der jeweiligen privaten Bauherrschaft erstellt worden. Die Stadt Zürich als Eigentümerin dieser Bauten sollte dafür allfällige sich neu anschliessende Grundeigentümer verpflichten, sich in die Erstellungskosten der Bauwerke einzukaufen, wobei die Einkaufssumme den bereits angeschlossenen Grundeigentümern zustehen sollte. Entsprechend sah die Konzession vom 17. Dezember 2003 vor, dass sich die private Beschwerdegegnerin in die damals bereits bestehenden unterirdischen Anlageteile einzukaufen habe. Die Einzelheiten, besonders die Einkaufssumme, seien durch Vereinbarung der betroffenen Parteien festzulegen; erfolge keine Einigung, werde die Stadt Zürich verfügen (Ziff. 10 lit. c). Laut dem angefochtenen Entscheid entbehrt diese Konzessionsbedingung der rechtlichen Grundlage. Die Stadt Zürich wendet hiergegen ein, es verstosse gegen Treu und Glauben, wenn sich die private Beschwerdegegnerin auf die angebliche Unzulässigkeit dieser Bedingung berufe, da sie ihr schon lange vor der Erteilung der Konzession bekannt gewesen sei. Im Übrigen entspreche das gewählte Vorgehen den §§ 168, 171 und 173 PBG. Die privaten Beschwerdeführerinnen machen gelten, dass die Stadt Zürich die Konzession überhaupt hätte verweigern und daher a fortiori die umstrittene Bedingung habe aufstellen dürfen. Deren Zulässigkeit könnte nur dann verneint werden, wenn sie sachlich unhaltbar wäre, was nicht der Fall sei. In der Mitbeantwortung der Beschwerde der Stadt Zürich verweisen sie zudem ebenfalls auf § 173 PBG betreffend den Quartierplan.

E. 6.2

Nebenbestimmungen von Verfügungen und Konzessionen bedürfen einer gesetzlichen Grundlage. Dies bedeutet nicht, dass sie ausdrücklich in einer Gesetzesvorschrift vorgesehen sein müssen; vielmehr genügt es, wenn eine Nebenbestimmung dem vom Gesetz verfolgten Zweck entspricht bzw. durch ein öffentliches Interesse, das in sachlichem Zusammenhang mit der Hauptanordnung steht, gerechtfertigt wird (BGr, 17. Oktober 1980, ZBl 83/1982, S. 219 E. 2d S. 222 f.; RB 1990 Nr. 103; Häfelin/Müller, Rz. 918 ff. [in Bezug auf Verfügungen]; Max Imboden/René Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Bd. 1, 6. A. und Ergänzungsband, Basel/Frankfurt a.M. 1986/1990, Nr. 39 B III, Nr. 119 B V; Poledna, S. 85, 230). Eine Bewilligung oder Konzession kann insbesondere – aber nicht nur – aufgrund von gesetzlichen Bestimmungen, die auch eine gänzliche Verweigerung zugelassen hätten, mit einer Nebenbestimmung verbunden werden (vgl. RB 1990 Nr. 103; Poledna, S. 85 ff. [im Einzelnen kritisch], 230). Werden Konzessionsinhalte – wie hier – verfügt, hat die Behörde einen geringeren Ermessensspielraum als bei der vertraglichen Vereinbarung (BGE 130 II 18 E. 3.1).

E. 6.3

Wie die private Beschwerdegegnerin zu Recht bemerkt, hatte das Verwaltungsgericht bereits einmal einen Fall zu entscheiden, der ähnlich gelagert war wie der vorliegende:

Damals hatte eine Gemeinde mit einer Grundeigentümerin und Bauherrin Erschliessungsverträge abgeschlossen, laut denen die Grundeigentümerin eine Erschliessungsstrasse erstellen und diese sodann unentgeltlich ins Privateigentum der Gemeinde übertragen sollte, während die Gemeinde sich verpflichtete, die Benutzung der ausgebauten Strasse durch Dritte für Bauzwecke erst zu gestatten, wenn diese sich nach quartierplanmässigen Grundsätzen in die Strassenbenutzung eingekauft hätten. Das Verwaltungsgericht erwog in seiner Entscheidung, dass eine gesetzliche Grundlage gefehlt hätte, um allfällige Baubewilligungen von der Leistung einer Einkaufssumme für die Benutzung der Strasse abhängig zu machen. Bei der Widmung der Strasse hätten ausschliesslich öffentliche Interessen und keine vertraglichen Interessen Dritter berücksichtigt werden dürfen (RB 2000 Nr. 153 = ZBl 101/2000, S. 596). Entsprechend lässt sich auch hier die Einkaufsverpflichtung nicht auf allfällige vertragliche Pflichten der Stadt Zürich abstützen. Solche können der privaten Beschwerdegegnerin als unbeteiligter Dritter nicht entgegengehalten werden.

E. 6.4

Der fragliche Einkauf ist gesetzlich nicht vorgesehen. Die Stadt Zürich und die privaten Beschwerdeführerinnen berufen sich auf die gesetzliche Regelung des Quartierplanverfahrens, namentlich auf die §§ 168, 171 und 173 PBG. Auf diese Bestimmungen lässt sich jedoch die Einkaufsverpflichtung nicht abstützen, da sie einen Quartierplan voraussetzen, der förmlich und unter Mitwirkung der Eigentümer, deren Grundstücke im Perimeter liegen, festgesetzt wurde (VGr, 2. März 2000, VB.1999.00281, E. 4d, www.vgrzh.ch). Ein solcher liegt hier nicht vor. Unter diesen Umständen könnten die Regelungen des Quartierplanverfahrens, besonders § 173 Abs. 3 PBG, allenfalls bei der Prüfung, ob die Einkaufssumme nach einer zulässigen Methode berechnet wurde, analog beigezogen werden; sie vermögen die Einkaufsverpflichtung jedoch nicht zu begründen. Auch auf Art. 19 Abs. 2 Satz 2 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979, wonach das kantonale Recht die Beiträge der Grundeigentümer an die Erschliessung regelt, und die darauf fussende kantonale Gesetzgebung lässt sich die Einkaufsverpflichtung nicht abstützen; zu Recht haben die privaten Beschwerdegegnerinnen im Beschwerdeverfahren – anders als im Rekursverfahren – nicht mehr auf diese Bestimmungen verwiesen.

E. 6.5

Ein öffentliches Interesse, das in sachlichem Zusammenhang mit der Hauptanordnung steht, reicht als rechtliche Grundlage einer Einkaufsverpflichtung nicht aus. Vielmehr müssen die im Abgabenrecht geltenden Anforderungen des Legalitätsprinzips, namentlich das Erfordernis einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage (vgl. statt vieler Häfelin/Müller, Rz. 2693 ff.), analog gelten: Es kann in diesem Zusammenhang nicht erheblich sein, ob die Geldleistung, die das Gemeinwesen Privaten abverlangt, beim Gemeinwesen verbleibt oder privaten Dritten zufließt. Die betroffenen Privaten werden im letzteren Fall nicht weniger belastet; dies wird gerade hier deutlich, wo die geforderte Einkaufssumme sich auf ein Mehrfaches der verlangten Konzessionsgebühr beläuft. Im Übrigen beruht die vorliegend verlangte Einkaufssumme ohnehin auf einer Mischrechnung, welche die Stadt Zürich sowie die Erstellerinnen und Ersteller der älteren Anlageteile den Verträgen vom 15. Dezember 1971 bzw. vom 30. März 1983 zugrunde gelegt haben. Anzumerken ist, dass hier auch kein genügendes öffentliches Interesse vorläge. Als ein solches könnte zwar grundsätzlich die Beschränkung des Anliefererverkehrs im Stadtzentrum bezeichnet werden. Die Stadt Zürich hat aber selber verschiedentlich das öffentliche Interesse an der Erweiterung der

Anlieferungsanlage als gering bezeichnet, da diese ohnehin Stückwerk bleiben wird. Wie sie in ihren Rechtsschriften einräumt, will sie mit der Einkaufsverpflichtung nicht ein öffentliches Interesse durchsetzen, sondern ihre vertraglichen Pflichten erfüllen. Schliesslich müsste eine im öffentlichen Interesse verfügte Nebenbestimmung auch verhältnismässig sein (Poledna, S. 230).

E. 6.6

Nicht durchschlagend ist das von den privaten Beschwerdeführerinnen vorgebrachte Argument, dass die Stadt Zürich die Konzession hätte verweigern können. Daraus, dass eine Konzession ganz verweigert werden könnte, kann nicht abgeleitet werden, dass sie mit beliebigen Nebenbestimmungen versehen werden kann (BGr, 17. Oktober 1980, ZBl 83/1982, S. 219 E. 2d S. 222). Demnach kann offen bleiben, ob (und gegebenenfalls ab wann) sich im vorliegenden Fall ausnahmsweise ein Anspruch auf die Konzession aus dem Gestaltungsplan oder aus dem Grundsatz des Vertrauensschutzes (Art. 9 BV) ergab.

E. 6.7

Keine Grundlage hat die Behauptung der Stadt Zürich, die private Beschwerdegegnerin habe sich treuwidrig verhalten, indem sie die in der Konzession vom 17. Dezember 2003 vorgesehene Einkaufsverpflichtung auf dem Rekursweg anfocht (vgl. auch vorn E. 3.2). Die private Beschwerdegegnerin hat nie einen Rechtsmittelverzicht erklärt, der sie im Übrigen auch nicht hätte binden können (Kölz/Bosshart/Röhl, Vorbem. zu §§ 19–28 N. 56). Es ist irrelevant, wann die private Beschwerdegegnerin von der Forderung nach einer Einkaufssumme erfahren hat, da ihr die Einkaufsverpflichtung jedenfalls erstmals in der Konzession förmlich eröffnet worden war. Anzumerken ist dennoch, dass die Behauptung der privaten Beschwerdegegnerin, sie habe erstmals aus dem Konzessionsentwurf vom 2. Dezember 2002 von der Einkaufsforderung erfahren, durch die vorliegenden Akten nicht widerlegt wird. Die von der Stadt Zürich angeführten Dokumente belegen nicht, dass der Einkauf in die bestehende Anlage schon vorher gefordert wurde. Auch die Baubewilligung vom 17. September 2002 nennt ihn nicht in den Aufzählungen der wichtigen Nebenbestimmungen, die in der Konzession vorgesehen würden, sondern spricht nur von der "betriebliche[n] und nutzungsrechtliche[n] Integration" in die bestehende Anlage.

E. 6.8

Da die Verpflichtung zur Leistung einer Einkaufssumme mangels einer entsprechenden Rechtsgrundlage unzulässig ist, sind die Beschwerden in diesem Punkt abzuweisen. Die Berechnung der Einkaufssumme fällt dahin. Die Vertragsverhältnisse zwischen der Stadt Zürich und den privaten Beschwerdeführerinnen sind nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

E. 7.1

Die Stadt Zürich hatte in der Konzession vom 17. Dezember 2003 vorgesehen, dass die Mitbenutzung, die Reinigung, der betriebliche Unterhalt und die damit verbundene Haftpflicht zwischen allen Benutzerinnen der unterirdischen Anlage separat und unabhängig in einer Benutzungsordnung zu regeln seien (Ziff. 10 lit. d und g). Die Vorinstanz hat diese Konzessionsbestimmungen abgeändert und festgelegt, dass die Stadt Zürich – unter Einbezug aller Benutzerinnen – die Benutzungsordnung zu erlassen habe. Sie begründete dies damit, "dass in erster Linie die Stadt Zürich als Eigentümerin des vorbestandenen Teils der unterirdischen Anlieferung in der Pflicht" stehe (E. 8). Die Stadt Zürich macht in ihrer Beschwerde geltend, die Vorinstanz hätte auf die entsprechenden

Anträge der privaten Beschwerdegegnerin mangels eines schutzwürdigen Interesses gar nicht eintreten dürfen. Im Übrigen habe die Stadt Zürich als Eigentümerin der Anlage das Recht, den Erlass der Benutzungsordnung an die Benutzerinnen zu delegieren.

E. 7.2

Das schutzwürdige Interesse an einer Rechtsmittelerhebung besteht im Nutzen, den die erfolgreiche Beschwerde der betreffenden Partei eintragen würde, oder in der Abwendung eines Nachteils, den der negative Entscheid zur Folge hätte. Es ist ein objektivierter Massstab anzulegen; eine subjektive Empfindlichkeit oder ein affektives Interesse genügt nicht. Die primären Adressatinnen und Adressaten einer Verfügung sind in der Regel ohne weiteres rechtmittellegitimiert, sofern ihren Anträgen nicht vollumfänglich entsprochen wurde (Kölz/Bosshart/Röhl, § 21 N. 21 und 31). Im vorliegenden Fall hat die Stadt Zürich der privaten Beschwerdegegnerin in der Konzession verfügungsweise die Verpflichtung auferlegt, zusammen mit den andern Benutzerinnen eine Benutzungsordnung auszuarbeiten. Die private Beschwerdegegnerin hatte ein schutzwürdiges Interesse daran, sich gegen diese Pflicht zu wehren, weshalb die Vorinstanz zu Recht auf die entsprechenden Anträge eingetreten ist.

E. 7.3

Die Stadt Zürich leitet die Zulässigkeit der betreffenden Nebenbestimmungen nicht aus ihrer Stellung als Konzedentin der Rechte am öffentlichen Grund ab, sondern aus ihrem Eigentum an den ersten zwei Teilen des Anlieferungssystems bzw. aus deren Qualifikation als öffentliche Sachen. Die Durchfahrt durch diese älteren Teile der Anlage muss notwendigerweise mit der Konzession für die Anlage der privaten Beschwerdegegnerin gestattet werden, da deren Anlage anders gar nicht genutzt werden kann. Wie das in Ziff. 10 Ingress der Konzession eingeräumte Recht zur Nutzung der älteren Anlageteile zu qualifizieren ist, kann hier offen bleiben. In Frage käme erstens eine Konzession zur Nutzung von Verwaltungsvermögen im Sondergebrauch oder allenfalls zweitens die Vereinbarung einer Gebrauchsleihe (wovon das Rechtsgutachten der Stadt Zürich in Bezug auf die unentgeltliche Überlassung der nicht für die Zirkulation benötigten Verkehrsfläche des zweiten Anlageteils ausgeht; vgl. zum Ganzen Häfelin/Müller, Rz. 2326 ff.; Tobias Jaag, Gemeingebrauch und Sondernutzung öffentlicher Sachen, ZBl 93/1992, S. 145 ff., 146 ff., 162 ff.). Unabhängig davon ist die Aufstellung einer Benutzungsordnung grundsätzlich Sache der Eigentümerin. Die Regelung, welche die Stadt Zürich in Ziff. 10 lit. d und g der Konzession getroffen hat, lässt sich weder auf eine gesetzliche Grundlage noch auf ein öffentliches Interesse abstützen. Das Eigentum als solches stellt keine genügende Rechtsgrundlage dar, um sich der daraus fliessenden Pflichten auf dem Verfügungsweg zu entledigen. Die fragliche Anordnung kann auch nicht damit gerechtfertigt werden, dass sie zwingend notwendig gewesen wäre, um überhaupt die Durchfahrt faktisch zu ermöglichen. Die Stadt Zürich war folglich nicht berechtigt, der privaten Beschwerdegegnerin verfügungsweise die Pflicht aufzuerlegen, mit den andern Benutzerinnen eine Benutzungsordnung zu vereinbaren.

E. 7.4

Die Vorinstanz hat die einschlägigen Bestimmungen der Konzession (Ziff. 10 lit. d und g) in dem Sinn neu gefasst, dass die Stadt Zürich zum Erlass einer Benutzungsordnung angehalten wird. Diese Anordnung ist jedenfalls deshalb aufrecht zu erhalten, weil die Aufhebung der genannten Konzessionsbestimmung ohne Bestätigung der ursprünglichen

Regelungen im vorliegenden Verfahren von keiner Seite verlangt wird (vgl. auch Kölz/Bosshart/Röhl, § 63 N. 13 ff.). Sie stünde einer Regelung durch einen Vertrag zwischen allen Beteiligten allerdings nicht im Weg.

E. 8.1

Die Gerichtskosten sind nach Massgabe des Unterliegens zu verteilen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Unter Berücksichtigung des Streitwerts der einzelnen Anträge und des Aufwands für deren Bearbeitung ergibt sich eine Kostenaufgabe zu je einem Zehntel an die privaten Beschwerdeführerinnen, zu zwei Fünfteln an die Stadt Zürich und zu drei Zehnteln an die private Beschwerdegegnerin. Die privaten Beschwerdeführerinnen haften solidarisch füreinander (§ 70 in Verbindung mit § 14 VRG; Kölz/Bosshart/Röhl, § 14 N. 3). Nach § 17 Abs. 2 lit. a VRG sind die privaten Beschwerdeführerinnen zu einer Parteientschädigung an die private Beschwerdegegnerin zu verpflichten; angemessen erscheinen insgesamt Fr. 6'000.- (Mehrwertsteuer inbegriffen). Sie haften solidarisch füreinander (§ 14 VRG analog; Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 35). Der Stadt Zürich ist keine Parteientschädigung auszurichten: Sie hat sich vor Verwaltungsgericht zur zwischen ihr und den privaten Beschwerdeführerinnen allein streitigen Frage der Höhe einer allfälligen Einkaufssumme noch gar nicht eingehend geäussert, sondern sich dies erst für einen zweiten Schriftenwechsel vorbehalten. Ein besonderer Aufwand ist ihr also durch die Beschwerde der privaten Beschwerdeführerinnen nicht entstanden. Die Voraussetzungen von § 17 Abs. 2 VRG sind insofern von vornherein nicht gegeben, womit offen bleiben kann, ob die Stadt Zürich als Gemeinwesen im vorliegenden Fall überhaupt eine Parteientschädigung beanspruchen könnte (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 19 f.). Angesichts ihres gegenüber der Stadt Zürich nur teilweisen Obsiegens hat die private Beschwerdegegnerin von dieser keine Parteientschädigung zugute.

E. 8.2

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens vor Verwaltungsgericht ist die Kostenverteilung des angefochtenen Entscheids zu ändern: Neu sind die Kosten zu 45/100 der Stadt Zürich, zu 40/100 der privaten Beschwerdegegnerin und zu je 5/100 den privaten Beschwerdeführerinnen unter solidarischer Haftung füreinander aufzuerlegen. Auch ist die Verpflichtung der Stadt Zürich, der privaten Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung für das Rekursverfahren zu leisten, aufzuheben. Demgemäss entscheidet die Kammer :

1. Die Beschwerde der privaten Beschwerdeführerinnen (VB.2005.00279) wird abgewiesen.
2. Die Beschwerde der Stadt Zürich (VB.2005.00280) wird teilweise gutgeheissen. Dispositiv-Ziffer II Litera a Absatz 2 letztes Alinea des Entscheids der Baurekurskommission I vom 13. Mai 2005 wird aufgehoben und Ziffer 17 der Konzession vom 17. Dezember 2003 bestätigt. Unter Aufhebung von Dispositiv-Ziffer III des Entscheids der Baurekurskommission I vom 13. Mai 2005 werden die Kosten des Rekursverfahrens (total Fr. 21'390.-) wie folgt neu auferlegt: zu 45/100 der Stadt Zürich, zu 40/100 der privaten Beschwerdegegnerin und zu je 5/100 den privaten Beschwerdeführerinnen, unter solidarischer Haftung füreinander. Dispositiv-Ziffer IV Litera a des Entscheids der Baurekurskommission I vom 13. Mai 2005 wird aufgehoben. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 50'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 90.-- Zustellungskosten, Fr. 50'090.-- Total der Kosten.
4. Die Gerichtskosten werden zu 4/10 der Stadt Zürich, zu je 1/10 den privaten Beschwerdeführerinnen, unter solidarischer Haftung füreinander, und zu 3/10 der privaten Beschwerdegegnerin auferlegt.
5. Die privaten Beschwerdeführerinnen werden unter

solidarischer Haftung füreinander verpflichtet, für das Verfahren vor Verwaltungsgericht der privaten Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von je Fr. 2'000.- (Mehrwertsteuer inbegriffen) zu bezahlen. 6. Mitteilung an ...

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