

Fr. 59.-- für das Sekretariat keine übersetzten Ansätze darstellen. Dass die externe Bauverwaltung zu viele Stunden aufgewendet hätte, wird nicht geltend gemacht und ist nicht ersichtlich.

Hingegen darf den Beschwerdeführern die vom externen Bauverwalter verlangte Mehrwertsteuer nicht in Rechnung gestellt werden, weil dies bei eigenen Leistungen der Gemeinde, die in Ausübung hoheitlicher Gewalt erbracht werden (anders als bei gewerblichen Tätigkeiten der Gemeinde), auch nicht zulässig wäre (Art. 23 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer [MWSTG; SR 641.20] vom 2. September 1999; erwähnter VGE vom 26. Juni 2001, S. 14).

33 Kanalisationsanschlussgebühr.

- **Rechtsnatur der Kanalisationsanschlussgebühr (Erw. 3.3).**
- **Die Gebühr bei Ersatzbauten muss (weitgehend) gleich geregelt werden wie bei Um- und Erweiterungsbauten (Erw. 3.6).**

BGE vom 1. September 2003 (2P.78/2003) in Sachen Stadt Baden/A. AG

Sachverhalt

Gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 28. November 2002 (s. AGVE 2002, S. 163 ff.) erhob die Stadt Baden staatsrechtliche Beschwerde.

Aus den Erwägungen

3.3 Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts handelt es sich bei der "Kanalisationsanschlussgebühr des aargauischen Rechts" nicht um eine Gebühr im rechtstechnischen Sinne, welche das Entgelt für die Inanspruchnahme der Verwaltung bzw. für die Benützung einer öffentlichen Einrichtung darstellt, sondern um eine Vorzugslast, welche den besonderen wirtschaftlichen Vorteil, der dem Eigentümer aus der Entwässerung seines Grundstückes (als eine der Vorausset-

zungen für die Überbaubarkeit) erwächst, abgelten soll (E. II/3, S. 10 des angefochtenen Entscheids mit Hinweis auf AGVE 1984, S. 271 f.; vgl. auch ZBl 89/1988, S. 206). Eine klassische Gebühr sei dagegen die von den Eigentümern periodisch erhobene Benützungsgebühr. Diese Auffassung wird von der Beschwerdeführerin nicht, jedenfalls nicht explizit, in Frage gestellt. Nach den Vorgaben des eidgenössischen und kantonalen Rechts könnten die hier fraglichen einmaligen Abgaben sowohl als Gebühr als auch als Vorzugslast (Beitrag) ausgestaltet sein (vgl. Art. 60a des Bundesgesetzes über den Schutz der Gewässer [GSchG; SR 814.20] vom 24. Januar 1991 - "mit Gebühren oder andern Abgaben" - sowie § 34 Abs. 2 BauG/AG, wonach die Gemeinden für die Abwasserbeseitigung Vorzugslasten erheben "können" und, soweit zur Deckung der Kosten notwendig, Gebühren erheben müssen; vgl. Ernst Kistler/René Müller, Baugesetz des Kantons Aargau, 2. Aufl., Lenzburg 2002, § 34 N 9). Dass die vorliegende Abgabe nicht schon bei der Bereitstellung der öffentlichen Kanalisation bzw. mit der gewährten Anschlussmöglichkeit, sondern erst mit Erteilung der Baubewilligung, d.h. bei unmittelbar bevorstehender tatsächlicher Inanspruchnahme der Abwasseranlagen geschuldet ist (§ 41 AR), spricht eher für die Einstufung der Abgabe als eigentliche Anschlussgebühr (vgl. etwa BGE 106 Ia 241 E. 3b S. 242 f.; Urteil 2P.121/2001 vom 18. August 2001, E. 2b; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Zürich 2002, Rz. 2650; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel/Frankfurt a.M. 1990, Nr. 111 B Ib bzw. Nr. 110 B VII), ebenso der Umstand, dass die Abgabe nicht nach der (maximal) möglichen, sondern gemäss der tatsächlichen Nutzung des Grundstückes berechnet wird. Im Übrigen kann auch für die Bemessung von Gebühren auf das Ausmass des dem Pflichtigen erwachsenden Vorteils abgestellt werden (vgl. BGE 109 Ib 308 E. 5b S. 314; 101 Ib 462 E. 3b S. 467; 97 I 193 E. 6 S. 204). Die Frage der Rechtsnatur der streitigen Kausalabgabe ist jedoch, wie sich zeigen wird, für den vorliegenden Streitfall nicht ausschlaggebend.

(...)

3.6 Die vom Grundeigentümer zur Finanzierung der Abwasserentsorgung neben den periodischen Benützungsgebühren zu entrichtenden einmaligen Abgaben, welche vorab die Investitionsausgaben decken sollen, können als Vorzugslast (Mehrwertbeitrag) oder als Anschlussgebühr konzipiert sein. Die Vorzugslast ist im Allgemeinen bereits dann geschuldet, wenn die öffentliche Anlage fertig gestellt ist und dem Grundeigentümer für den Anschluss einer allfälligen Baute zur Verfügung steht: der abzugeltende Sondervorteil wird abstrakt, d.h. nach der möglichen Nutzung des Grundstückes, bestimmt. Die Anschlussgebühr (welche auch zusätzlich zu Mehrwertbeiträgen erhoben werden kann) will dagegen den tatsächlichen Anschluss an das öffentliche Netz, den "Einkauf" in dieses, abgelten; sie bestimmt sich regelmässig nach Art und Grösse der errichteten Baute. Die vorliegend streitige Abgabe erfüllt, wie dargelegt, im Wesentlichen die Merkmale einer Anschlussgebühr. Die im Abwasserreglement von 1989 vorgesehenen Bemessungskriterien (Brandversicherungswert, Grösse der Hartflächen) berücksichtigen einerseits das Interesse des Grundeigentümers, welches im Wert der angeschlossenen Baute zum Ausdruck kommt, und tragen andererseits, durch Abstellen auf die Hartflächen, bereits auch der Menge des anfallenden Meteorwassers Rechnung, wie dies das in Art. 60a GSchG verankerte Verursacherprinzip verlangt, welches seine Wirkung im Übrigen insbesondere bei den periodischen Benützungsgebühren entfaltet. Die Auffassung des Verwaltungsgerichts, wonach für eine derartig konzipierte Anschlussgebühr zwischen Um- und Erweiterungsbauten einerseits und Ersatzbauten andererseits kein grundsätzlicher Unterschied gemacht werden darf, lässt sich verfassungsrechtlich nicht beanstanden. Wenn bei Um- und Erweiterungsbauten nur der bauliche Mehrwert der veränderten Baute sowie die zusätzlich geschaffene Hartfläche durch eine ergänzende Anschlussgebühr erfasst wird, muss diese Betrachtungsweise konsequenterweise auch für Ersatzbauten gelten. Das drängt sich bis zu einem gewissen Grad schon aus praktischen Gründen auf, da zwischen Um- und Erweiterungsbauten und eigentlichen Ersatzbauten keine scharfe Trennung gemacht werden kann. Bei Um- und Erweiterungsbauten kann die neu geschaffene Bausubstanz wert- und volumenmässig

neben der verbliebenen Altsubstanz derart dominieren, dass der Vorgang baulich und wirtschaftlich der Erstellung einer Ersatzbaute gleich- oder nahekommt. Das Reglement macht in dieser Hinsicht keinerlei Differenzierung und es stellt auch nicht darauf ab, aus welchem Grunde eine Baute abgebrochen wird und wie lange sie bestanden hat. Während Um- und Erweiterungsbauten, unabhängig vom Verhältnis der alten zur neuen Bausubstanz, gemäss § 40 AR nur für die zusätzlich geschaffenen Grössen mit einer Anschlussgebühr belastet werden, schreibt § 43 AR für Ersatzbauten, unabhängig von der Grösse der abgebrochenen Altbaute und auch unabhängig vom Grund des Abbruches, gleich wie für erstmals angeschlossene Neubauten die Erhebung der vollen Anschlussgebühr vor. Die Errichtung einer Ersatzbaute würde sogar die volle Anschlussgebühr neu auslösen, wenn sie für die Abwasseranlage eine geringere Belastung darstellen würde als die beseitigte Altbaute; im Gegensatz dazu gewährt § 40 Abs. 3 AR bei Umbauten, die zu einer Reduktion der Hartfläche führen, sogar die Rückerstattung der Anschlussgebühren. Wenn das Verwaltungsgericht in der unterschiedlichen Berechnung der Anschlussgebühr bei Um- und Erweiterungsbauten einerseits und Ersatzbauten andererseits einen Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot erblickte und der Regelung von § 43 AR die Anwendung versagte, lässt sich dies verfassungsrechtlich nicht beanstanden. Auch in der Lehre wird postuliert, dass Ersatzbauten bezüglich der Anschlussgebühr wie Umbauten zu behandeln seien bzw. dass lediglich für die Differenz gegenüber dem früheren Zustand eine Zusatzgebühr zu erheben sei (Werner Spring/Rudolf Stüdeli, Die Finanzierung kommunaler Abwasseranlagen, Schriftenfolge Nr. 41/Schweizerische Vereinigung für Landesplanung, Bern 1985, S. 51; Peter Karlen, Die Erhebung von Abwasserabgaben aus rechtlicher Sicht, in: URP 1999 S. 568, mit Hinweisen; vgl. auch das Urteil des bernischen Verwaltungsgerichts vom 7. April 1998, in: BVR 1998 S. 465 f.). Dass das Bundesgericht in einem unveröffentlichten Urteil vom 31. Mai 1994 (2P.161/1992) es als nicht willkürlich erachtet hatte, die Errichtung von zwei Mietshäusern mit unterirdischen Parkplätzen, die anstelle von drei abgebrochenen, 1914 erbauten Gebäuden auf einer neu parzellierten Fläche erstellt wurden, für die

Bemessung der Anschlussgebühr wie eine Neubaute und nicht wie eine blosser Umbaute oder Erweiterung zu behandeln, steht dieser Beurteilung nicht entgegen (vgl. zu diesem Urteil Karlen, a.a.O., S. 568). Es wird weder behauptet noch dargetan, dass im vorliegenden Fall zwischen der beseitigten Altbaute und der Ersatzbaute bezüglich Alter und Nutzungszweck eine ähnliche Diskrepanz bestanden habe. Das von der Gemeinde herangezogene Kriterium des Lebensalters einer Baute findet im fraglichen Reglement, wie das Verwaltungsgericht ohne Willkür annehmen konnte, keine Grundlage.

An diesem Ergebnis würde sich auch nichts ändern, wenn die hier fragliche Abgabe gemäss der Auffassung des Verwaltungsgerichts als Vorzugslast einzustufen wäre. Es läge auch in diesem Fall bezüglich der finanziellen Folgen von Umbauten und Ersatzbauten eine rechtsgleiche Behandlung vor.

3.7 Dass auch Gemeinden, deren Gebiet weitgehend überbaut ist und in denen vermehrt nur noch Umbauten und Ersatzbauten entstehen, auf Abgaben zur Finanzierung der Erneuerung ihrer Abwasseranlagen angewiesen sind, steht ausser Frage. Soweit die öffentliche Abwasseranlage neu erstellt oder in einer allen Liegenschaften zugute kommenden Weise ausgebaut wird, können zusätzliche Anschlussgebühren generell auch für bereits angeschlossene Liegenschaften erhoben werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.45/2003 vom 28. August 2003, E. 5.3). Im Übrigen verbleibt der Gemeinde die Möglichkeit, auch für Umbauten und Ersatzbauten nach einem den heutigen Finanzbedürfnissen entsprechenden Satz ergänzende Anschlussgebühren zu erheben; sie hat sich bei der Erfassung solcher Tatbestände aber an die Schranken der Rechtsgleichheit zu halten.

34 Kanalisationsanschlussgebühr.

- **Abgabeschuldner, wenn zwischen Baubewilligung (mit vorläufiger Abgabenerhebung) und definitiver Abgabenerhebung nach der Festsetzung des Brandversicherungswertes ein Eigentümerwechsel erfolgt.**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 28. Oktober 2003 in Sachen Baukonsortium B. gegen Entscheid des Baudepartements.