

4-BE.2013.18

Beschluss vom 28. Mai 2014

Besetzung Präsident E. Hauller
 Richterin B. Bärtschi
 Richterin A. Karbacher
 Gerichtsschreiberin R. Gehrig

Beschwerde- **A. _____ AG**
führerin 1

Beschwerde- **B. _____ Generalunternehmung AG**
führerin 2

beide vertreten durch Dr. Silvan Hauser, SwissLegal (Zürich) AG, Rechts-
anwalt, Alfred Ulrich-Strasse 2, Postfach 575, 8702 Zollikon

Beschwerde- **Einwohnergemeinde Q. _____**
gegnerin

handelnd durch den Gemeinderat,
dieser vertreten durch lic. iur. Werner Schib, Fürsprecher und Notar,
Jurastrasse 4, Postfach, 5001 Aarau

Gegenstand Anschlussgebühren (Wasser und Elektrizität)

Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

Die A. AG, R., ist Eigentümerin der Parzelle aaa. Sie liess auf dem Grundstück von der B. Generalunternehmung AG, S., (nachfolgend B. AG) eine Überbauung mit Mehrfamilienhäusern und einem Gewerbebau (Überbauung XY) erstellen. Nach Abschluss der Bauarbeiten verfügte der Gemeinderat Q. gegenüber der B. AG noch offene anteilmässige Netzanschluss- und Erschliessungsgebühren für Elektrizität von Fr. 119'004.67 (inkl. 8 % MWST) sowie eine Netzanschlussgebühr für Wasser von Fr. 18'036.00 (inkl. 8 % MWST) (Protokollauszug vom 7. Oktober 2013 S. 2 f. [Beschwerdebeilage 1]). Als Rechtsmittel gegen die Verfügung wurde die Beschwerde ans Spezialverwaltungsgericht abgegeben.

2.

2.1.

Mit Eingabe vom 11. November 2013 liessen die B. AG und die A. AG gemeinsam Beschwerde gegen die verfügten definitiven Netzanschluss- und Erschliessungsgebühren für Elektrizität und Wasser erheben mit den Anträgen:

- "1. Es sei die Verfügung definitive Netzanschluss- und Erschliessungsgebühren für Elektrizität und Wasser des Gemeinderates Q. vom 7. Oktober 2013 aufzuheben und von der Erhebung von zusätzlichen, über die bereits entrichteten CHF 102'705 (inkl. MWST) hinausgehenden Abgaben abzusehen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Als Erstes macht der Vertreter der Beschwerdeführerinnen geltend, die Verfügung sei schon allein deswegen aufzuheben, weil sie der falschen Adressatin eröffnet worden sei. Für den Fall, dass das Gericht dem nicht folgen sollte, sei die A. AG (Grundeigentümerin und damit reglementarisch eigentlich richtige Verfügungsadressatin [vgl. dazu hinten Erw. 3.1.]) beigezogen worden, und es werde auch in ihrem Namen Beschwerde geführt (Beschwerde S. 2).

2.2.

Die in der Zwischenzeit ebenfalls anwaltlich vertretene Einwohnergemeinde Q. liess sich aufforderungsgemäss, innert erstreckter Frist, am 31. Januar 2014, vernehmen. Sie liess beantragen:

- "1. Die Beschwerde der B. Generalunternehmung AG sei an den Gemeinderat Q. zurückzuweisen.
2. Auf die Beschwerde der A. AG sei nicht einzutreten.

3. Die Gerichtskosten seien den Beschwerdeführerinnen je hälftig aufzuerlegen.
4. Den Beschwerdeführerinnen seien keine Parteikosten zuzusprechen.

Der Einwohnergemeinde Q. sei eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen."

Zum materiellen Teil der Beschwerde machte der Vertreter der Gemeinde Q. keine Ausführungen.

2.3.

Der Vertreter der Beschwerdeführerinnen antwortete innert erstreckter Frist am 7. April 2014. Er beantragte, die angefochtene Verfügung vom 7. Oktober 2013 sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Einwohnergemeinde Q. aufzuheben.

2.4.

Mit Schreiben vom 8. April 2014 wandte sich der Präsident an die Verfahrensparteien. Die definitiven Anschluss- und Erschliessungsgebühren Elektrizität und Wasser seien gegenüber der B. AG eröffnet worden. Eigentümerin sei hingegen die A. AG, R..

Es sei unbestritten, dass die Rechtsmittelbelehrung an das Spezialverwaltungsgericht verfrüht und damit unzutreffend sei. Schuldner von Erschliessungsabgaben sei in der Regel der Grundeigentümer. Nach ständiger Praxis des Gerichts seien Anschlussgebührenverfügungen, die dem falschen Adressaten (Nichteigentümer im massgebenden Zeitpunkt) eröffnet wurden, nichtig (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2011, S. 327 ff., AGVE 2002, S. 507). Vorliegend sei die Adressatin nie Eigentümerin der Streitparzelle gewesen. Nach dem vorläufigen Dafürhalten ergebe sich daraus, dass die Nichtigkeit der Verfügung vom 7. Oktober 2013 festzustellen sei. Sie sei wirkungslos und brauche nicht aufgehoben zu werden. Die beantragte Überweisung zur Nachholung des Einspracheverfahrens an die Gemeinde erübrige sich.

Strittig seien die Kostenfolgen der Verfahrensliquidation. Die Parteien hätten sich dazu in ihren Rechtsschriften bereits geäussert. Nach dem skizzierten Ausgang wären die Kosten ohne weiteres von der Gemeinde Q. zu übernehmen. Das Gericht werde das Verfahren an der Sitzung vom 14. Mai 2014 ohne Parteien auf der beschriebenen Basis abschliessend beraten und entscheiden.

Mit Schreiben vom 22. April 2014 teilte das Gericht den Parteien mit, dass der Entscheid über den Fall auf den nächstfolgenden Sitzungstag vom 28. Mai 2014 habe verschoben werden müssen.

3.

3.1.

Eine Gemeinde kann Erschliessungsabgaben nur gegenüber den gemäss Reglement Abgabepflichtigen verfügen. Verfügt sie diese gegenüber einer anderen Person, also gegenüber einem "falschen" Adressaten, leidet die Verfügung unter einem schweren Eröffnungsfehler und ist daher nichtig. Daran ändert auch eine allfällige private Abmachung betreffend Übernahme der Erschliessungskosten nichts (Entscheid der damaligen Schätzungskommission 4-BE.2007.17 vom 20. Mai 2008 in Sachen A.W. gegen EG K., Erw. 2.3.4.). Eine nichtige Verfügung entfaltet keinerlei Rechtswirkungen. Sie ist vom Erlass an (ex tunc) und ohne amtliche Aufhebung als nicht vorhanden, als rechtlich unverbindlich zu betrachten (vgl. die ausführlich begründeten Entscheide der ehemaligen Schätzungskommission in AGVE 2011, S. 327 ff. mit Hinweisen und AGVE 2002, S. 507 ff. mit Hinweisen). Ein schwerer Eröffnungsfehler wie die Zustellung an einen gänzlich falschen Adressaten kann nur durch nachträgliche korrekte Eröffnung geheilt werden (Bundesgerichtsentscheid BGE 2A.293/2001 vom 21. Mai 2002, Erw. 1b). Die Nichtigkeit eines Entscheids ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten. Sie kann auch im Rechtsmittelverfahren noch festgestellt werden (Bundesgerichtsentscheid 1C_571/2010 vom 18. April 2011, Erw. 4).

Für das vorliegende Verfahren heisst das, dass das Gericht die allfällige Nichtigkeit der Anschlussgebührenverfügungen festzustellen hat, auch ohne dass dies seitens der Beschwerdeführerinnen explizit beantragt wurde (vorne Erw. 2.1.).

3.2.

Der Gemeinderat Q. verlangt die umstrittenen Netzanschluss- und Erschliessungsgebühren für Elektrizität und Wasser von der Bauherrin. Er stützt sich dabei auf das Reglement Allgemeine Anschlussbedingungen für den Anschluss an die Versorgungsnetze Elektrizität und Wasser der Gemeindewerke Q. (Reglement AA), auf das Reglement Allgemeine Bedingungen für die Netznutzung und Lieferung von Elektroenergie und Wasser der Gemeindewerke Q. (Reglement NuL) und auf das Reglement Preise und Bedingungen für die Anschlussbeiträge an die Versorgungsnetze von Elektrizität und Wasser der Gemeindewerke Q. (Reglement PuB; alle drei von der Gemeindeversammlung am 30. Mai 2008 genehmigt).

Gemäss den vom Gemeinderat angerufenen Normen hat der Liegenschaftseigentümer die Kosten für die Erstellung der Hauszuleitungen Elektrizität und Wasser zu tragen (Art. 25 Abs. 2 und 3 Reglement AA). Der Eigentümer hat sodann pro Anschluss einmalige Beiträge zu leisten (Art. 29 Reglement AA) und die Kosten der Grundstückerschliessung mit Elektrizität, Wasser und Strassenbeleuchtung zu übernehmen (Art. 30 Reglement

AA). Weiter hat der Eigentümer bzw. der Kunde die notwendigen Installationen für den Anschluss der Mess- und Schaltapparate sowie allfällige Schutzmassnahmen wie Verschaltungen etc. auf eigene Kosten zu erstellen (Art. 29 Reglement NuL). Er hat auch die Kosten der Montage und Demontage von Mess- und Schaltapparaten zu tragen (Art. 30 Abs. 2 Reglement NuL). Kunde können neben dem Eigentümer auch Pächter, Mieter oder Vermieter sein (vgl. Art. 2 Reglement NuL). Die Ziffern 2 und 3 des Reglements PuB bestimmen die Höhe der Netzkostenbeiträge für Elektrizität bzw. Wasser.

Soweit aus den Akten ersichtlich, kommt vorliegend nur die Eigentümerin als Kundin in Frage. Sämtliche erhobenen Abgaben können demzufolge gemäss den kommunalen Reglementen nur von ihr gefordert und im Streitfall nur ihr gegenüber rechtlich durchgesetzt werden. Die angefochtene Verfügung vom 7. Oktober 2013, mit welcher der Gemeinderat von der B. AG Netzanschluss- und Erschliessungsgebühren fordert, ist an die falsche Adressatin gerichtet und daher nichtig (Erw. 3.1.).

Damit wird das vorliegende Verfahren gegenstandslos. Es ist demzufolge von der Geschäftskontrolle des Gerichts abzuschreiben.

4.

4.1.

Im Beschwerdeverfahren sind die Verfahrenskosten nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens zu verteilen (§ 31 Abs. 2 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200] vom 4. Dezember 2007). Wer dafür sorgt, dass das Verfahren gegenstandslos wird, gilt als unterliegende Partei (§ 31 Abs. 3 VRPG).

Das Verfahren wird ohne Sachentscheid erledigt. Dem Gericht ist dennoch ein gewisser Aufwand entstanden. Die Verfahrenskosten werden daher auf eine Pauschale von Fr. 2'500.00 festgelegt (vgl. § 23 des Dekrets über die Verfahrenskosten [Verfahrenskostendekret, VKD; SAR 221.150] vom 24. November 1987).

4.2.

Der Fehler bei der Eröffnung der Abgabenverfügung ist von der Einwohnergemeinde Q. zu verantworten. Sie hat demzufolge die reduzierten Kosten des vorliegenden Verfahrens, in dem die Nichtigkeit der Verfügung festzustellen war, zu übernehmen. Das wurde ihr mit Schreiben vom 8. April 2014 auch bereits angekündigt.

Den Beschwerdeführerinnen ist der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 6'500.00 zurückzuerstatten.

4.3.

Die Parteien haben Ausführungen zur Kostenübernahme im Hinblick auf eine Überweisung des Verfahrens an den Gemeinderat zur Nachholung des Einspracheverfahrens gemacht (Schreiben Werner Schib vom 31. Januar 2014 und Schreiben Silvan Hauser vom 7. April 2014). Dieser Schritt entfällt von vornherein aufgrund der Nichtigkeit der Basisverfügung (Erw. 3.2.). Wie die Kosten bei diesem Ausgang des Verfahrens zu verlegen gewesen wären, braucht daher an dieser Stelle nicht geklärt zu werden. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

4.4.

Die Parteikosten sind nach denselben Regeln wie die Verfahrenskosten zu verteilen (§ 32 Abs. 2 und 3 VRPG). Es gibt keinen Grund, davon abzuweichen. Die Einwohnergemeinde Q. hat der Gegenseite eine Parteikostenentschädigung zu bezahlen.

4.5.

Die Höhe des Parteikostenersatzes richtet sich nach den Bestimmungen des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif, AnwT; SAR 291.150) vom 10. November 1987 (Stand 1. Juli 2011). Der Streitwert beträgt Fr. 137'040.00 (Fr. 119'040.00 + Fr. 18'036.00; Erw. 1.). Bei einem Streitwert zwischen Fr. 100'000.00 und Fr. 500'000.00 ist eine Entschädigung im Rahmen von Fr. 5'000.00 bis Fr. 15'000.00 vorgesehen (§ 8a Abs. 1 lit. a AnwT). Dieser Rahmen kann um maximal 50 % unterschritten werden, wenn zwischen dem gemäss § 8a Abs. 1 AnwT anwendbaren Ansatz und der vom Anwalt tatsächlich geleisteten Arbeit ein offenes Missverhältnis besteht (§ 8b Abs. 2 AnwT). Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag, inklusive Auslagen und MWST festgelegt (§ 8c AnwT).

Vorliegend war nur über die Folgen der fehlerhaft eröffneten Verfügung zu befinden. Der Eröffnungsfehler wurde vom beschwerdeführenden Anwalt erkannt und gerügt (Beschwerde S. 2). Die zu behandelnden Rechtsfragen waren nicht schwierig. Der Aufwand hielt sich in Grenzen. Die materiellen Ausführungen hätte es (noch) nicht gebraucht. Eine Parteiverhandlung wurde nicht durchgeführt. Unter diesen Umständen scheint dem Gericht eine reduzierte Entschädigung von Fr. 2'500.00 angemessen.

Das Gericht beschliesst:

1.

Es wird festgestellt, dass die Verfügung des Gemeinderats Q. vom 7. Oktober 2013 nichtig ist.

2.

Das Verfahren wird als gegenstandslos von der Geschäftskontrolle des Gerichts abgeschrieben.

3.1.

Die Verfahrenskosten von pauschal Fr. 2'500.00 sind von der Einwohnergemeinde Q. zu bezahlen.

3.2.

Den Beschwerdeführerinnen wird der geleistete Kostenvorschuss zurück-erstattet.

3.3.

Die Einwohnergemeinde Q. hat den Beschwerdeführerinnen einen Parteikostenersatz von Fr. 2'500.00 zu bezahlen.

Zustellung

- Herr Dr. Silvan Hauser, Rechtsanwalt, SwissLegal (Zürich) AG, Alfred Ulrich-Strasse 2, Postfach 575, 8702 Zollikon (3; für sich und zuhanden seiner Klientinnen)
- Herr lic. iur Werner Schib, Rechtsanwalt und Notar, RVBS Partner, Jurastrasse 4, Postfach, 5001 Aarau (2; für sich und zuhanden seiner Klientin)

Mitteilung

- Mitwirkende Fachrichterinnen
- Gerichtskasse (intern)

Rechtsmittelbelehrung Verwaltungsgerichtsbeschwerde

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, obere Vorstadt 40, 5001 Aarau, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit dem 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit dem 15. August und vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerdeschrift muss einen Antrag, wie der Entscheid zu ändern sei, sowie eine Begründung enthalten. Beweismittel sind anzugeben. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (§§ 28 und 43 f. des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; SAR 271.200] vom 4. Dezember 2007) in Verbindung mit Art. 145 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272] vom 19. Dezember 2008).

Aarau, 28. Mai 2014

Spezialverwaltungsgericht
Kausalabgaben und Enteignungen
Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

E. Hauller

R. Gehrig