

III. Erschliessungsabgaben

91 Nachträglicher Beitragsplan nach § 37 Abs. 2 BauG

- Erhebung von Beiträgen für die Erstellung von Sauberwasserleitungen (Erw. 6.4.6.).
- Im Rahmen des Beitragsplanverfahrens kann in einem Gebiet mit uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten auf parzellengenaue Versickerungsversuche verzichtet werden. Das im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung liegende Gebiet ist gesamthaft in den Perimeter aufzunehmen (Erw. 6.4.7.).
- Bejahung eines wirtschaftlichen Sondervorteils durch eine Sauberwasserleitung auch bei überbauten Grundstückspartzen infolge der neu gewonnenen Gestaltungsmöglichkeiten wie Um- und Neubau (Erw. 6.4.8. ff.).

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 6. September 2005 in Sachen O. gegen Einwohnergemeinde B.

Aus den Erwägungen

6.4.4. Zwei Fragen stellen sich im vorliegenden Zusammenhang. Zum einen ist abzuklären, ob ein überbautes oder unüberbautes Grundstück in den Beitragsperimeter für eine Meteorwasserleitung einbezogen werden darf, wenn die Versickerungsmöglichkeit im Einzugsbereich der Sauberwasserleitung uneinheitlich ist. Zum anderen stellt sich die Frage, ob für überbaute Grundstücke überhaupt eine Beitragspflicht bejaht werden kann oder ob nicht die Besitzstandsgarantie eine solche ausschliesst.

(...)

6.4.6. Vorweg ist abzuklären, ob für die Erhebung von Beiträgen an Sauberwasserleitungen überhaupt eine gesetzliche Grundlage besteht. Die bundesrechtliche Prioritätenordnung [Anmerkung:

Art. 7 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Schutz der Gewässer {Gewässerschutzgesetz, GSchG; SR 814.20} vom 24. Januar 1991] nennt zwar die Versickerungs- und Ableitungspflicht, enthält jedoch keine näheren Ausführungen zur Finanzierung. Diese ist dem kantonalen und insbesondere dem kommunalen Recht zu entnehmen. Allgemein statuiert § 2 des kommunalen Reglements über die Finanzierung von Erschliessungsanlagen (ER) die Pflicht zur Zahlung von Erschliessungsbeiträgen an öffentliche Erschliessungsanlagen (...) und § 27 ER konkretisiert unter dem Titel "Abwasser" die Bemessung der Beiträge an die Anlagen der Abwasserbeseitigung (...). Es ist offensichtlich, dass eine öffentliche Sauberwasserleitung auch zu den Erschliessungsanlagen zu zählen ist. Zudem ist der Begriff "Abwasser" weit zu verstehen und umfasst sowohl das verschmutzte wie auch das unverschmutzte Abwasser. Massgebend ist die Begriffsbestimmung in Art. 4 lit. e GSchG, wonach unter Abwasser das durch häuslichen, industriellen, gewerblichen, landwirtschaftlichen oder sonstigen Gebrauch veränderte Wasser, ferner das in der Kanalisation stetig damit abfliessende Wasser sowie das von bebauten oder befestigten Flächen abfliessende Niederschlagswasser verstanden wird (...). Daraus folgt, dass die Vorschriften im ER nicht nur Beiträge an Schmutzwasserleitungen normieren, sondern gleichermassen auch eine gesetzliche Grundlage für Beiträge an Sauberwasserleitungen darstellen.

6.4.7. Betreffend die Perimetergrenzziehung für eine Meteorwasserleitung sind die gleichen Grundsätze wie bei Strassen und anderen leitungsgebundenen Anlagen anwendbar (...). Massgebend ist der wirtschaftliche Sondervorteil, der den in den Perimeter einbezogenen Grundeigentümern entsteht. Im zu beurteilenden Baugebiet G. sind die Gemeinde B. und die kantonale Behörde (Art. 7 Abs. 1 und 2 GSchG) bzw. die Abteilung für Umwelt des Baudepartements offensichtlich zum Schluss gelangt, dass eine umfassende Versickerung aufgrund der örtlichen Verhältnisse nicht geeignet ist, weshalb das Meteorwasser in ein Gewässer einzuleiten ist. Die entsprechende Entwässerung ist auch im GEP vom Juni 2002 so festgehalten worden. Die systematische, GEP-konforme Erschliessung umfasst somit im betreffenden Gebiet nicht nur die Erstellung

einer Schmutz-, sondern auch einer Sauberwasserleitung. Dabei gilt auch hier als Erfahrungssatz die Vermutung, dass die erstmalige, gesetzeskonforme (§ 32 Abs. 1 lit. b BauG) Erschliessung den betreffenden Parzellen einen wesentlichen wirtschaftlichen Sondervorteil vermittelt. Und weiter ist auch im Zusammenhang mit Sauberwasserleitungen zu berücksichtigen, dass, soweit das gesamte in den Beitragsperimeter einbezogene Gebiet als ungenügend erschlossen bezeichnet werden muss, dies für sämtliche Grundstücke zutrifft.

Es geht nicht an, dass beispielsweise ein höher am Hang gelegenes Grundstück einer Beitragspflicht entzogen wird mit dem Argument, dass das auf dieser Fläche anfallende Meteorwasser problemlos versickere, während die tiefer gelegenen Flächen wegen des bereits gesättigten Untergrunds keine Versickerungsmöglichkeit mehr haben. Ähnlich wie beim Strassenbau oder anderen leitungsgebundenen Werken ist eine einheitliche Betrachtungsweise erforderlich und es können nicht nur die Bedürfnisse einer isolierten Parzelle ausschlaggebend sein. Ist gar keine sickerfähige Schicht vorhanden, so ist der Einbezug eines ganzen Gebietes evident. Aber auch bei uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten wie im vorliegend zu beurteilenden Fall ist der Einschluss aller Grundstücke im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung sachgerecht. Denn letztlich ist das Regen- oder Schneeschmelzwasser aller Parzellen - unabhängig davon, ob höher oder tiefer gelegen - dafür verantwortlich, dass sich für den Fall der ausschliesslichen Versickerung auf gewissen Grundstücken Feuchtigkeitsherde und Überschwemmungen bilden würden. Um grössere Schäden wie die Gefährdung von Nachbargrundstücken, Überschwemmungen usw. zu verhindern, ist das unverschmutzte Abwasser mit Überleitungsmassnahmen zunächst vom privaten Grundstück in die Meteorwasserkanalisation und danach in ein Oberflächengewässer einzuleiten. Diese Praxis deckt sich mit den privatrechtlichen Grundsätzen. Gemäss Art. 689 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) vom 10. Dezember 1907 ist jeder Grundeigentümer zwar verpflichtet, das von dem oberhalb liegenden Grundstück natürlicherweise abfließende, nicht verschmutzte Wasser abzunehmen. Diese Duldungspflicht besteht jedoch nur insoweit, als die künstliche Veränderung

des Wasserablaufs - und eine künstliche Veränderung stellt eine Versickerungsanlage offenkundig dar - keine unzumutbaren Formen annimmt bzw. den unterliegenden Grundeigentümer im Sinne von Art. 689 Abs. 2 ZGB schädigt (Baurechtsentscheide Kanton Zürich [BEZ] 2003, Nr. 40, S. 28). Die Vermeidung von Schäden sowie allfälligen Schadenersatz- und Unterlassungsansprüchen Geschädigter gegenüber höherliegenden Parzellen vermittelt grundsätzlich allen Eigentümern im Einzugsbereich der Sauberwasserleitung einen Vorteil (ähnlich bereits in: Praxis des Verwaltungsgerichts von Graubünden [PVG] 1979, S. 149).

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass im Rahmen des Beitragsverfahrens in einem Gebiet mit uneinheitlichen Versickerungsmöglichkeiten auf parzellengenaue Versickerungsversuche verzichtet werden kann. Das im Einzugsbereich der Meteorwasserleitung liegende Gebiet ist gesamthaft in den Perimeter aufzunehmen. (...)

6.4.8. Werden die im Einzugsgebiet der Meteorwasserleitung liegenden Grundstücke in den Beitragsplan einbezogen, so bleibt die Frage zu beantworten, ob überbaute Parzellen aufgrund der Besitzstandsgarantie von der Beitragspflicht auszunehmen sind.

6.4.8.1. Die Bestimmung in Art. 7 Abs. 2 GSchG lässt offen, ob die kantonale Behörde die Versickerungs- oder Einleitungspflicht auch für bestehende Bauten anordnen kann. Im Gegensatz zur Anschlusspflicht für das verschmutzte Abwasser (Art. 11 Abs. 1 GSchG) fehlt bezüglich einer Sauberwasserleitung eine ausdrückliche bundesrechtliche Pflicht zum Anschluss. In der Botschaft zur Revision des Gewässerschutzgesetzes vom 29. April 1987 (Bundesblatt 1987 II, S. 1111) weist der Bundesrat darauf hin, "dass es hier - vor allem aus Kostengründen - nicht darum geht, bestehende Situationen zu sanieren. Artikel 7 Absatz 2 kommt somit lediglich bei neuen Anlagen zur Anwendung." Ebenso wenig kann dem Wortlaut von § 118 BauG etwas Einschlägiges entnommen werden. (...)

6.4.8.2. Dem geltenden Recht ist in der Tat keine gesetzliche Grundlage für eine Sauberwasserleitungs-Anschlusspflicht bestehender Gebäude zu entnehmen. Auch § 12 Abs. 2 AR wiederholt lediglich die durch höherrangiges Recht normierte Anschlusspflicht für "verschmutzte" Abwässer. Die Anpassung bestehender, durch die Be-

sitzstandsgarantie geschützter altrechtlicher Bauten an neue Vorschriften oder gar ihre Beseitigung können nur im Rahmen ausdrücklicher Rechtsnormen gefordert werden (so Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 224 aBauG N 4e). Solche Normen sind im vorliegenden Fall nicht anwendbar, weshalb die Besitzstandsgarantie nach § 68 BauG grundsätzlich zu beachten ist.

6.4.8.3. Die Besitzstandsgarantie bzw. die mangelnde Sanierungspflicht für bestehende Bauten hat zur Folge, dass das Meteorwasser auf der überbauten Parzelle der Beschwerdeführer weiterhin der Schmutzwasserleitung zugeführt werden darf. Anlässlich der Augenscheinsverhandlung wurde bestätigt, dass das Sauberwasser nach wie vor in die Schmutzwasserleitung geführt wird (...). Im Unterschied zum verschmutzten Abwasser fehlt die Anschlusspflicht, so dass der latente Mangel (...), d.h. die nicht gesetzeskonforme Ableitung des Meteorwassers auf der überbauten Parzelle, nicht beseitigt wird.

Dennoch ist das Vorliegen eines wirtschaftlichen Sondervorteils zu bejahen. Denn in Analogie zur Situation beim Strassenbau und bei anderen leitungsgebundenen Erschliessungsanlagen bewirkt die einwandfreie Erschliessung nur, aber immerhin, dass Um- und Neubauten möglich werden. So wie dort die Möglichkeit, eine Baute abzureissen und durch einen Neubau zu ersetzen, nicht einfach ausser Acht gelassen werden kann und daher auch eine überbaute Parzelle in den Beitragsperimeter einzuschliessen ist (...), muss dies auch bei der Errichtung einer Meteorwasserleitung gelten. Dieser Grundgedanke deckt sich auch mit der in den Materialien erkennbaren Auffassung des Gesetzgebers, wonach bestehende Liegenschaften im Rahmen eines Um- oder Neubaus zum Anschluss an die Meteorwasserleitung gezwungen werden können (...).

6.4.8.4. Wegen der neu gewonnenen Gestaltungsmöglichkeiten (Um- und Neubau) ist auch bei bestehenden Bauten das Vorliegen eines wirtschaftlichen Sondervorteils zu bejahen. Es sind daher alle Grundstückspartzen - sowohl die unüberbauten wie auch die überbauten - im Einzugsbereich der Sauberwasserleitung in den Beitragsperimeter einzubeziehen.

92 Nachträglicher Beitragsplan nach § 37 Abs. 2 BauG

- Die Grenze zwischen überwälzbaren Bauzinsen und nicht im nachträglichen Beitragsplan zu verteilenden Vorfinanzierungszinsen muss nach objektiven Gesichtspunkten bestimmt werden (Erw. 3.4.).
- Am Stichtag für das Bauende muss die Erschliessungsanlage im Wesentlichen erstellt sein und allen Grundeigentümern im Beitragsperimeter zur Benutzung freistehen (Erw. 3.5. ff.).

Aus einem Entscheid der Schätzungskommission nach Baugesetz vom 6. September 2005 in Sachen Erschliessungsgesellschaft G. gegen Einwohnergemeinde B.

Aus den Erwägungen

3.4. Der öffentlich-rechtliche Erschliessungsvertrag (ÖREV) sieht ausdrücklich vor, dass die vorfinanzierenden Grundeigentümer die gesamten Kosten vollumfänglich und zinslos bevorschussen (...). Dies entspricht der gesetzlichen Konzeption der Vorfinanzierung von Erschliessungsanlagen durch Private (...). Die während der Bauphase anfallenden Zinskosten, die ja auch im Falle eines ursprünglichen Beitragsplans auf alle Grundeigentümer zu verteilen wären, gehören dagegen zu den ordentlichen, auf sämtliche Grundeigentümer zu verteilenden Erschliessungskosten. Entscheidend ist nun, wann die Bauphase bzw. die in dieser Zeitspanne anfallenden Bauzinsen enden. Dieser Zeitpunkt ist sowohl im Interesse der vorfinanzierenden Grundeigentümer wie auch im Interesse der nicht vorfinanzierenden Grundeigentümer nach objektiven Gesichtspunkten zu bestimmen. Es kann nicht im Belieben der Vertragsparteien des ÖREV stehen, den Zeitpunkt der Bauvollendung "nach hinten" zu verschieben, indem sie beispielsweise im Voraus und abstrakt ein für die Bauzinsen relevantes Bauende zwei Jahre nach Baubeginn festlegen würden. Aus der Sicht der nicht vorfinanzierenden Grundeigentümer läge ein unzulässiger echter Vertrag zu Lasten Dritter vor. Wird die "Bauzinsgrenze" dennoch vertraglich "nach hinten" verschoben, so kann dieser Regelung lediglich eine Bedeutung