Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2C_153/2007 /leb

Urteil vom 10. Oktober 2007
II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Merkli, Präsident,
Bundesrichter Hungerbühler,
Bundesrichter Müller,
Bundesrichterin Yersin,
Bundesrichter Karlen,
Gerichtsschreiber Merz.

Parteien
A. _____ AG,
Beschwerdeführerin, vertreten durch
Rechtsanwalt Andreas Mathys,

gegen

Stadt Zürich, vertreten durch den Stadtrat von Zürich, Postfach, 8022 Zürich,
Beschwerdegegnerin,
Verwaltungsgericht des Kantons Zürich,
3. Abteilung, 3. Kammer, Postfach, 8090 Zürich.

Gegenstand
Art. 8 Abs. 1 und Art. 9 BV (Wasseranschlussgebühren),

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts
des Kantons Zürich, 3. Abteilung, 3. Kammer,
vom 8. Februar 2007.

Sachverhalt:

A.
Die A. _____ AG erstellte auf dem Areal der ehemaligen B. _____ AG an der
X. _____ strasse in Zürich zwei neue Bauten zu Dienstleistungszwecken. Sie traten an die Stelle
eines Lager- und eines Betriebsgebäudes (Erstellungsjahr 1958 und 1990). Der Vorsteher des
Departements der Industriellen Betriebe der Stadt Zürich setzte am 19. Januar 2006 die Gebühr für
den Anschluss der beiden neuen Bauten an die Wasserversorgung auf Fr. 381'723.35 fest. Die
Rechtsmittel, welche die A. _____ AG gegen diese Gebührenverfügung bei den kantonalen
Instanzen erhob, blieben ohne Erfolg.

B.
Die A. _____ AG beantragt dem Bundesgericht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen
Angelegenheiten vom 24. April 2007, den in dieser Sache zuletzt ergangenen Entscheid des
Verwaltungsgerichts vom 8. Februar 2007 aufzuheben und die Anschlussgebühren nach Massgabe
der Veränderung der Bemessungsfaktoren gemäss Ziff. 4.3 des Tarifs über die Abgabe von Wasser
durch die Wasserversorgung Zürich vom 5. Juli 1989 (Wasserabgabetarif, WT) festzusetzen,
eventuell die Sache zur neuen Beurteilung an das Verwaltungsgericht bzw. subeventuell an die Stadt
Zürich zurückzuweisen.

C.
Die Stadt Zürich ersucht um Abweisung der Beschwerde. Das Verwaltungsgericht stellt den Antrag,
die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.
Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung
vor. Es treffe nicht zu, dass die B. _____ AG für die abgebrochenen Gebäude nie Gebühren für
den Anschluss an die Wasserversorgung bezahlt habe.

Aus der von der Beschwerdeführerin - als zulässige Noven (vgl. Art. 99 Abs. 1 BGG) - eingereichten Rechnung vom 27. Juni 1988 und der Zahlungsanweisung geht hervor, dass bereits früher zumindest in Bezug auf das abgebrochene Lagergebäude ein Betrag von Fr. 20'000.-- für den Anschluss an die Wasserversorgung überwiesen wurde. Die Stadt Zürich bestätigt in ihrer Vernehmlassung diese Zahlung. Diese vorgebrachte Rüge ist somit begründet. Wie aus den nachstehenden Erwägungen hervorgeht, kommt der fraglichen Zahlung jedoch keine entscheidende Bedeutung zu. Denn nach dem massgeblichen kommunalen Recht spielen früher bezahlte Abgaben bei der Bemessung der Anschlussgebühr für die neu erstellten Gebäude keine Rolle.

2.

Die Stadt Zürich hat die umstrittenen Anschlussgebühren gestützt auf Ziff. 4.2 WT festgesetzt. Danach sind Anschlussgebühren zu entrichten bei jedem Neuanschluss und wenn bestehende Gebäude abgebrochen oder ausgehöhlt und durch Neubauten ersetzt werden. Gemäss Ziff. 4.1 WT bemisst sich die Anschlussgebühr bei Neubauten nach der Leistungsfähigkeit des Anschlusses und nach dem Gebäudewert.

Die Beschwerdeführerin stellt nicht in Frage, dass die genannten Bestimmungen eine genügende gesetzliche Grundlage für die angefochtenen Gebühren bilden und die von der Stadt Zürich verlangten Beträge korrekt festgesetzt worden sind. Sie hält jedoch die Regelung der Anschlussgebühren im Wasserabgabentarif der Stadt Zürich selber für verfassungswidrig. Es verstosse gegen den Grundsatz der Rechtsgleichheit (Art. 8 BV) und gegen das Willkürverbot (Art. 9 BV), wenn Ziff. 4.2 WT für Ersatzbauten die Erhebung einer gleich hohen Anschlussgebühr vorsehe wie für Neubauten, während sich nach Ziff. 4.3 WT bei Um- und Erweiterungsbauten sowie bei Neubauten nach unfreiwilliger Zerstörung eines Gebäudes (durch Brand, Explosion usw.) die geschuldete Gebühr lediglich nach der Differenz zwischen der neuen und der bisherigen Nenngrösse des Wasserzählers sowie des neuen und des alten Gebäudeversicherungswerts berechne. Für diese Ungleichbehandlung gebe es keinen sachlichen Grund. Richtigerweise müsse auch bei Ersatzbauten die Anschlussgebühr allein nach der Erhöhung der Leistungsfähigkeit des Anschlusses und des Gebäudeversicherungswerts bemessen werden.

3.

3.1 Das Gebot der Gleichbehandlung gemäss Art. 8 Abs. 1 BV verlangt, dass Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich oder Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird. Dieser Grundsatz ist verletzt, wenn ein Erlass rechtliche Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder wenn er Unterscheidungen unterlässt, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen. Eine Regelung verstösst gegen das Willkürverbot gemäss Art. 9 BV, wenn sie sich nicht auf ernsthaft sachliche Gründe stützen lässt oder sinn- und zwecklos ist (BGE 132 I 157 E. 4.1 S. 162 f.).

3.2 Ziff. 4 WT unterscheidet zwei Arten von Gebühren für den Anschluss an die Wasserversorgung, die sich nach verschiedenen Kriterien bemessen. Einerseits findet sich die volle Gebühr, die bei Neubauten erhoben wird und sich nach dem Gebäudewert sowie der gesamten Leistungsfähigkeit des Wasseranschlusses berechnet (Ziff. 4.1 WT). Andererseits ist eine ergänzende Gebühr (taxe complémentaire) vorgesehen, die bei Um- und Erweiterungsbauten sowie Neubauten nach unfreiwilliger Zerstörung zur Anwendung gelangt und sich nach der Zunahme des Gebäudewertes und den geschaffenen zusätzlichen Nutzungsmöglichkeiten richtet (Ziff. 4.3 WT). Die Beschwerdeführerin stellt diese Unterscheidung zu Recht nicht in Frage. Es liegt auf der Hand, dass bei nachträglichen Änderungen eines Gebäudes, für dessen Anschluss bereits eine Abgabe bezahlt wurde, nicht nochmals eine volle Gebühr verlangt werden kann. Umgekehrt erscheint es gerechtfertigt, dass in Fällen, in denen die Anschlussgebühr nach der tatsächlichen Bebauung bemessen wird, nachträgliche Erweiterungen nicht unberücksichtigt bleiben und eine ergänzende Gebühr erhoben wird (vgl. Urteil 2P.45/2003 vom 28. August 2003, publ. in: ZBI 105/2004 S. 263, E. 5.3).

Die Beschwerdeführerin wendet sich indessen gegen die Zuordnung der Ersatzbauten zu den zwei genannten Arten von Anschlussgebühren. Nach ihrer Auffassung ist die in Ziff. 4.2 WT vorgenommene Gleichstellung der Ersatzbauten mit den Neubauten bzw. Neuanschlüssen unsachlich und willkürlich. Vielmehr müssten die Ersatzbauten gleich wie die Um- und Erweiterungsbauten sowie Neubauten nach unfreiwilliger Zerstörung behandelt werden. Es dürfe deshalb dafür nur eine ergänzende Gebühr erhoben werden, die sich nach den geschaffenen zusätzlichen Nutzungsmöglichkeiten richtet. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin bewirkt also nicht die Unterscheidung zwischen einer vollen und einer ergänzenden Anschlussgebühr eine unzulässige Ungleichbehandlung, sondern die unsachgemässe Umschreibung des Anwendungsbereichs der beiden Arten von Abgaben.

4.

Anschlussgebühren dienen dazu, die Kosten der Erstellung der Infrastrukturanlagen (inkl. Amortisation und angemessene Reserve) zu decken, an welche die Liegenschaft angeschlossen wird. Ein Teil dieses Aufwands wird bisweilen auch durch Beiträge (Vorzugslasten) gedeckt (vgl. BGE 106 Ia 241 E. 3b S. 243; Urteil 2P.78/2003 vom 1. September 2003, publ. in: ZBI 105/2004 S. 270, E. 3.6; Adrian Hungerbühler, Grundsätze des Kausalabgabenrechts, ZBI 104/2003 S. 509 f., auch zur begrifflichen Unterscheidung). Die Anschlussgebühr ist das Entgelt für die mit dem Anschluss eröffnete Möglichkeit, das fragliche Leitungsnetz zu benutzen. Mit ihrer Entrichtung erfolgt somit ein Einkauf in das Infrastrukturnetz. Demgegenüber sind die periodisch zu entrichtenden Benutzungsgebühren - bei der Wasserversorgung in der Stadt Zürich die Grundgebühr und der Verbrauchspreis gemäss Ziff. 1 WT - vor allem dafür bestimmt, die laufend anfallenden Betriebs- und Unterhaltskosten zu decken.

Die ergänzenden Anschlussgebühren, die gemäss Ziff. 4.3 WT bei Um- und Erweiterungsbauten sowie Neubauten nach unfreiwilliger Zerstörung erhoben werden, dienen dem nachträglichen Einkauf jener Gebäudeteile, die bei der ursprünglichen Festsetzung der Anschlussgebühr noch nicht erfasst wurden. Die Bemessung richtet sich dementsprechend nach der Zunahme der Leistungsfähigkeit des Anschlusses und der Erhöhung der Versicherungssumme. Im Unterschied dazu ist gemäss Ziff. 4.2 WT bei Ersatzbauten - im Sinne von Neubauten nach Abbruch oder Aushöhlung eines früheren Gebäudes - eine volle Anschlussgebühr zu entrichten wie bei einem Neuanschluss einer bisher unbebauten Parzelle. Es hat also ein erneuter vollständiger Einkauf in die Wasserversorgung stattzufinden. Im Licht des erwähnten Zwecks der Anschlussgebühren ist zu prüfen, ob sich diese Ungleichbehandlung im Verhältnis zu den Um- und Erweiterungsbauten sowie Neubauten nach unfreiwilliger Zerstörung, bei denen ein Einkauf lediglich im Umfang der Erhöhung der Nutzungsmöglichkeit zu erfolgen hat, sachlich rechtfertigen lässt.

5.

5.1 Die Vorinstanz folgt der baurechtlichen Betrachtungsweise, nach der Ersatzbauten als Neubauten gelten, wenn sie nach Art und Umfang der vorgenommenen Veränderungen einem Neubau gleichkommen. Die Anschlussgebühr sei auf die durchschnittliche Lebensdauer eines Gebäudes zugeschnitten, weshalb es sich rechtfertige, nach einem Abbruch und einem Neubau wiederum eine volle Anschlussgebühr zu erheben. Es gebe, wie das Bundesgericht in einem neueren Entscheid angetönt habe (Urteil 2P.223/2004 vom 18. Mai 2005, E. 3.3.3), kein unabhängig von einem bestimmten Gebäude bestehendes, zeitlich unbeschränktes wohl erworbenes Anschlussrecht, das bei späteren baulichen Änderungen als feste Grösse respektiert werden müsse.

5.2 Die erwähnte Argumentation unterstellt, dass Ersatzbauten stets nur dann errichtet würden, wenn das frühere Gebäude das Ende seiner Lebensdauer erreicht habe und es wegen seiner Baufälligkeit abgebrochen werde. Damit wird ausgeblendet, dass oftmals Bauten aufgrund neuer wirtschaftlicher Bedürfnisse oder aus anderen Gründen lange vor Ablauf ihrer Lebensdauer beseitigt und durch neue Bauten ersetzt werden. Die Vorinstanz übersieht aber auch, dass die Anschlussgebühren nicht ein Entgelt für die Erhaltung der Lieferbereitschaft der Wasserversorgung - hierfür wird in der Stadt Zürich gemäss Ziff. 1.1 und 1.2 WT eine jährliche Grundgebühr erhoben - darstellen, sondern dass sie wie (in E. 4) erwähnt die Erstellungskosten der Versorgungsanlagen decken sollen. Unter diesem Gesichtspunkt erscheint es indessen nicht entscheidend, wie spätere bauliche Veränderungen auf einem angeschlossenen Grundstück in baurechtlicher Hinsicht zu qualifizieren sind. Massgeblich ist in erster Linie, ob das Versorgungswerk für sie zusätzliche Kapazitäten zur Verfügung stellen muss und dem Gemeinwesen deshalb allenfalls zusätzliche Baukosten erwachsen. Im Blick auf den mit den Anschlussgebühren verfolgten Finanzierungszweck erscheint es daher grundsätzlich nicht gerechtfertigt, Ersatzbauten anders zu behandeln als Um- und Erweiterungsbauten sowie Neubauten nach unfreiwilliger Zerstörung. Eine andere Beurteilung drängt sich allenfalls dann auf, wenn das abgebrochene Gebäude baufällig war und der ihm dienende Anschluss während längerer Zeit nicht mehr benutzt wurde.

5.3 Das Bundesgericht hat bereits in seiner bisherigen Rechtsprechung darauf hingewiesen, dass die Errichtung einer Ersatzbaute die öffentlichen Versorgungswerke unter Umständen weniger stark in Anspruch nimmt als die beseitigte Altbaute und die Erhebung einer vollen Anschlussgebühr deshalb fragwürdig erscheine. Ausserdem hat es festgehalten, dass sich bis zu einem gewissen Grad schon aus praktischen Gründen eine Gleichbehandlung von Um- und Erweiterungsbauten sowie von eigentlichen Ersatzbauten aufdränge, da zwischen ihnen letztlich keine scharfe Trennung gemacht werden könne. Es hat deshalb die Auffassung des Aargauer Verwaltungsgerichts geschützt, das in einer unterschiedlichen Bemessung der Anschlussgebühren bei Um- bzw. Erweiterungsbauten einerseits und bei Ersatzbauten andererseits einen Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot erblickt hatte (Urteil 2P.78/2003 vom 1. September 2003 in: ZBI 105/2004 S. 270, E. 3.6; im gleichen Sinne auch das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27. April 1998, publ.

in: BVR 1988 S. 459; Werner Spring/Rudolf Stüdeli, Die Finanzierung kommunaler Abwasseranlagen, Zürich/Bern 1985, S. 51).

5.4 Wenn es demnach Art. 8 BV verletzt, Ersatzbauten bei der Erhebung von Anschlussgebühren anders zu behandeln als Um- und Erweiterungsbauten, so ergibt sich daraus keine Pflicht zur Verwendung eines bestimmten Bemessungskriteriums. Das Bundesrecht schränkt zwar die Freiheit der Kantone und Gemeinden bei der Ausgestaltung der Anschlussgebühren ein; es schreibt ihnen aber nicht vor, nach welchem Massstab diese Abgaben zu erheben sind. Es ist auch nicht ausgeschlossen, für Ersatzbauten eine gleich hohe Anschlussgebühr zu verlangen wie für Neubauten, wenn für die Altbaute bisher nie eine solche Abgabe erhoben wurde. Dies setzt allerdings voraus, dass auch bei Um- und Erweiterungsbauten die Gebühr wie bei einer Neubaute festgesetzt wird.

6.

Die von der Beschwerdeführerin abgebrochenen Gebäude wurden in den Jahren 1958 und 1990 erstellt; ihr Gebäudeversicherungswert belief sich im Zeitpunkt des Abbruchs auf insgesamt rund 41 Millionen Franken. Die Lebensdauer der Altbauten war nicht abgelaufen, und der Anschluss auf den Liegenschaften war auch nicht seit längerer Zeit ausser Gebrauch. Unter diesen Umständen bewirkt die Anwendung von Ziff. 4.2 WT nach dem Ausgeführten eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung.

Der angefochtene Entscheid ist somit wegen Verletzung des Gleichbehandlungsgebots gemäss Art. 8 Abs. 1 BV aufzuheben. Die Beschwerdeführerin beantragt die Bemessung der Anschlussgebühr gemäss Ziff. 4.3 WT. Da die zur Anwendung dieser Bestimmung erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen fehlen, ist die Sache im Hauptpunkt entsprechend dem Eventualantrag zur Neuurteilung an die Stadt Zürich zurückzuweisen (Art. 107 Abs. 2 BGG).

7.

Bei diesem Verfahrensausgang und angesichts des auf dem Spiel stehenden Vermögensinteresses sind die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens der Stadt Zürich aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Sie hat ausserdem die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren angemessen zu entschädigen (Art. 68 Abs. 2 BGG). Für die erforderliche Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen im kantonalen Verfahren wird die Sache an das Verwaltungsgericht zurückgewiesen (vgl. Art. 67 und 68 Abs. 5 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich, 3. Abteilung, 3. Kammer, vom 8. Februar 2007 wird aufgehoben. Die Sache wird zur Neuurteilung an die Stadt Zürich und zur Neuregelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen im kantonalen Verfahren an das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich zurückgewiesen.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 8'000.-- wird der Stadt Zürich auferlegt.

3.

Die Stadt Zürich hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 8'000.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 3. Abteilung, 3. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 10. Oktober 2007

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: