

**Entscheid Baurekurskommission Basel-Stadt** betr. **Bodenmehrwertbestimmung** vom 31.10.2018 (Auszug/Grundsätze)  
(BJM-Publikation vorgesehen + auf der Homepage der Schweiz. Bausekretärenkonferenz):

Der für die Berechnung der MWA massgebende Verkehrswert („Bodenmehrwert“) unterscheidet sich vom Verkehrswert nach allgemein üblicher Umschreibung einer amtlichen Schätzung:

Bei der *allgemein üblichen Verkehrswertschätzung* sind nach der Rechtsprechung die Eigenschaften des Grundstücks und die ihm anhaftenden rechtlichen und tatsächlichen Vorteile und Lasten zu berücksichtigen, die im Veräusserungsfalle auf den neuen Eigentümer übergehen. Sie beinhaltet einen „mittleren Preis, zu dem Grundstücke gleicher oder ähnlicher Grösse, Lage und Beschaffenheit in der betreffenden Gegend unter normalen Verhältnissen verkauft werden“.

Nach dem erwähnten BRK-Entscheid ist die Methodik bei der *Festsetzung des Bodenverkehrswerts zur Berechnung der MWA BS* eine andere. Sie wird anhand eines „theoretischen Vergleichs“ zweier Bodenverkehrswerte berechnet: Einzig individuellen Besonderheiten wird Rechnung getragen, wie Lage und konkrete Nutzung des Grundstücks. Zudem hat der Basler Gesetzgeber ausdrücklich Erschliessungsbeiträge zum Abzug von der MWA zugelassen.

Keine Berücksichtigung finden dabei jedoch die konkreten Aufwendungen einer Bauherrschaft, die angefallen, um für die Realisierung des Mehrwerts geeignetes Bauland zu schaffen (wie Rückbau-, Planungs-, Erschliessungs- und weitere Investitionskosten). Dies wäre nicht praktikabel, da hierzu u.a. unzählige Rechnungsbelege der Bauherrschaft geprüft werden müssten. Planungskosten der Bauherrschaft können deshalb nicht in Abzug gebracht werden, weil sie primär zu einer für ihre Eigeninteressen massgeschneiderten Nutzungsplanung beitragen.

Zudem würde die Bauherrschaft durch einen einseitigen Abzug dieser Aufwendungen – nur beim Endwert – signifikant in die MWA-Berechnungsmethode eingreifen und könnte damit grundsätzlich einen Bodenmehrwert in Frage stellen. Im Übrigen müssten derartige Abzüge genauso beim Anfangswert abgezogen werden, zumal sie diesen unabhängig vom planungsbedingten Mehrwert schmälern würden, d.h. sowohl vor Erlass des neuen Bebauungsplans als auch nach Erlass desselben. Dies führt ohnehin zu einer „Neutralisierung“ dieser Aufwendungen bei der Bodenmehrwertberechnung.

Der Gesetzgeber entschied sich somit bewusst für eine einfache und praktikable Lösung, die im Hinblick auf künftige Anwendungsfälle eine rechtsgleiche Behandlung garantiert. Andernfalls hätte der Gesetzgeber dafür - in Anbetracht der strengen verfassungsrechtlichen Vorgaben im Abgaberecht – eine differenzierte Regelung treffen müssen.

## BAU- UND PLANUNGSRECHT BS

*Die Mehrwertabgabe gemäss § 120 f. BPG berechnet sich anhand eines «theoretischen» Vergleichs zweier Bodenverkehrswerte, wobei individuellen Besonderheiten wie etwa der Lage des Grundstücks und der konkreten Nutzung Rechnung zu tragen ist. Die Bodenverkehrswertberechnung weist die Besonderheit auf, dass sie von mängelfreiem Bauland ausgeht. Im Rahmen der Festsetzung der Mehrwertabgabe lässt die Verwaltung praxisgemäss pauschalisierte Abbruchkosten zum Abzug zu. Konkrete Kosten für Rückbau, Planung, Erschliessung und weitere Investitionen sind hingegen nicht abzugsfähig.*

Die zwei Unternehmungen X. und Y. sahen sich im Rahmen einer beabsichtigten Arealüberbauung, die auf Grundlage eines Bebauungsplans (BP) realisiert werden sollte, mit der Pflicht zur Leistung einer Mehrwertabgabe (MWA) konfrontiert. Die kantonale Bodenbewertungsstelle ging bei den Berechnungen ihrer Praxis entsprechend von mängelfreiem, d.h. von erschlossenem und in jeder Hinsicht baureifem Bauland aus. Praxisgemäss zum Abzug zugelassen wurden pauschalisierte Abbruchkosten.

Nachdem die MWA zusammen mit den Baubewilligungen verfügt worden war, gelangten die Unternehmungen X. und Y. mit Baurekurs vom 12.5.2017 an die Baurekurskommission, wobei sie die Berechnungen der kantonalen Bodenbewertungsstelle nicht vollumfänglich beanstandeten. Unbestritten waren etwa die geschätzten Landwerte pro m<sup>2</sup> sowie der Umfang der gestützt auf die neuen Plangrundlagen zu realisierenden Mehrnutzung (Bruttogeschossfläche, BGF). Hauptstreitpunkt bildete die Frage, ob verschiedene bei den Rekurrentinnen effektiv angefallene Kosten im Rahmen der MWA-Berechnung zum Abzug gebracht werden dürfen. Namentlich ging es um Kosten für den Rückbau der alten Bausubstanz, deren Entsorgung, um Schadstoffsanierungskosten, um Kosten für die Erschliessung, um Planungskosten und um Investitions- und Unterhaltskosten für die Teilfläche X.

In Anlehnung an einen Aufsatz von *Urs Eymann* wurden diese Kosten durch die Rekurrentinnen als sogenannte Gestehungskosten bezeichnet (vgl. *Urs Eymann*, Grundsätze zur Ermittlung des Planungsmehrwerts nach Art. 5 RPG, in: ZBI 116, S. 167 ff., S. 173 f.). Diese müssten im Rahmen der MWA-Berechnung, die stets von mängelfreiem Bauland ausgehe, zum Abzug zugelassen werden, weil sie hätten aufgewendet werden müssen, um solches mängelfreies und für die Realisierung des Mehrwerts geeignetes Bauland erst zu schaffen. Ein weiterer Grund für die Abzugsfähigkeit sei, dass der durch die Gestehungskosten geschaffene Mehrwert des Grundstücks auf den Investitionen der Grundeigentümerschaft beruhe und nicht auf der staatlichen Planungsmassnahme.

Die Baurekurskommission wies den Baurekurs am 31.10.2018 aus folgenden Gründen ab:

«[...] **19.** Bei der MWA handelt es sich um eine öffentliche Abgabe, deren Rechtsnatur durch Literatur und Rechtsprechung nicht abschliessend geklärt ist (vgl. BGE 121 II 138 E. 3 m.H.). Gemäss dem verfassungsmässigen Legalitätsprinzip gilt für alle öffentlichen Abgaben gleichermaßen, dass das Gesetz mindestens den Kreis der Abgabepflichtigen sowie den Gegenstand und die Höhe der Abgabe in den Grundzügen zu umschreiben hat (vgl. BGE 130 I 113 E. 2.2; *Häfelin/Müller/Uhlmann*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2016, Rz. 2762; *Egloff*, Die Mehrwertabgabe nach Art. 5 RPG, Raum & Umwelt 3/08, VLP-ASPAN, S. 5, m.H.). Wie im Bereich der Steuern rechtfertigt es sich auch in Bezug auf die MWA, die Anforderungen an die Gesetzmässigkeit hoch anzusetzen (vgl. dazu BGE 105 Ia 134 E. 5b; *Stalder*, Der Ausgleich von Planungsvorteilen - Aufbruch zu neuen Ufern, Schweizerische

Baurechtstagung 2015, S. 75 ff., S. 80, der dem Legalitätsprinzip deshalb grosse Bedeutung zumisst, weil die verfassungsmässigen Schranken der Kausalabgabeerhebung, das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip, bei der MWA nicht zum Tragen kommen; *Tschannen/Zimmerli/Müller*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 2014, Rz. 14 zu § 59; Joos, Kommentar RPG, 2002, S. 70 f.). Aufgrund dessen hat das formelle Gesetz die wesentlichen Elemente, insbesondere die Bemessung der MWA in den Grundzügen, selber festzulegen (vgl. BGE 105 Ia 134 E. 5b). Auf Verfassungsstufe finden sich die Grundsätze des Legalitätsprinzips in Art. 127 Abs. 1 und 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18.4.1999 (BV, SR 101). Diese Grundsätze werden vom Bundesgericht als Emanation des allgemeinen Gleichbehandlungsgebots verstanden (vgl. *Vallender/Wiederkehr*, St. Galler Kommentar BV, Rz. 3 zu Art. 127, m.H.). Analog zu den Steuern hat auch für die MWA der Grundsatz zu gelten, dass alle Personen oder Personengruppen nach denselben gesetzlichen Regeln erfasst werden. Ausnahmen, für die kein sachlicher Grund besteht, sind unzulässig (vgl. für den Bereich der Steuern BGE 137 I 145 E. 2.1, 136 I 49 E. 5.2).

**20.** Aufgrund des Gesagten beurteilt sich die vorliegend umstrittene Frage nach der Abzugsfähigkeit verschiedener Aufwendungen im Rahmen der MWA-Berechnung anhand der Vorgaben des Gesetzgebers. Da der Bundesgesetzgeber lediglich verlangt, dass das kantonale Recht einen angemessenen Ausgleich für erhebliche Planungsvorteile regelt, ohne sich zur Frage zu äussern, wie diese Planungsvorteile beziehungsweise die diesen zugrundeliegenden Mehrwerte zu bestimmen sind (vgl. Art. 5 RPG), ist dafür auf die Vorgaben des kantonalen Rechts abzustellen (vgl. *Stalder*, a.a.O., S. 82 f.).

**21.** Gemäss § 120 Abs. 1 BPG gelten MWA die Vorteile ab, die entstehen, wenn die zulässige Geschossfläche durch Änderung der Zoneneinteilung oder der Zonenvorschriften, durch einen Bebauungsplan oder durch eine Bewilligung vergrössert wird. Nach § 121 Abs. 1 BPG beträgt die Höhe der Abgabe 50 % des Bodenmehrerts, wobei Erschliessungsbeiträge, die wegen derselben Mehrnutzung erhoben werden, zum Zeitwert an die MWA angerechnet werden. § 81 BPV konkretisiert, dass die MWA aufgrund der Differenz der Verkehrswerte des Bodens mit und ohne zusätzliche Nutzung berechnet wird (Abs. 1). Berücksichtigt werden dabei nur Nutzungsmöglichkeiten, von denen Gebrauch gemacht wird (Abs. 2; auch § 121 Abs. 2 BPG) und massgebend ist der Differenzwert bei Baubeginn (Abs. 3).

**22.** Unter den Parteien ist unbestritten, dass die Voraussetzungen, unter denen eine MWA erhoben werden kann, im vorliegenden Fall grundsätzlich erfüllt sind. So hat sich die auf dem Grundstück zulässige Geschossfläche mit Erlass des BP Y. – im Vergleich zur Geschossfläche, die nach den ursprünglichen Planungsgrundlagen zulässig war – vergrössert und die Rekurrentinnen machen von diesen zusätzlichen Nutzungsmöglichkeiten im Rahmen ihrer Arealüberbauung offensichtlich auch Gebrauch und zwar im Umfang von 21'718 m<sup>2</sup> BGF. Dass mit einer Vergrösserung der zulässigen Geschossfläche grundsätzlich ein Mehrwert einhergeht, steht ausser Frage und wird durch die Rekurrentinnen zu Recht nicht in Abrede gestellt. Indessen stellt sich die Frage, wie dieser Mehrwert – die zentrale Berechnungsgrösse bei der MWA-Festsetzung – berechnet wird.

**23.** Den soeben dargestellten Rechtsgrundlagen lässt sich entnehmen, dass das basel-städtische Recht für die Berechnung des Mehrwerts explizit auf den Wert des Bodens abstellt beziehungsweise auf den Verkehrswert desselben. Die MWA ihrerseits berechnet sich anhand einer Differenz zweier Bodenverkehrswerte. Wie im Grundsatz auch durch die Rekurrentinnen anerkannt wird, weisen die gängigen Schätzungs- beziehungsweise Berechnungsmethoden zur Bestimmung eines Bodenverkehrswerts die Besonderheit auf, dass diese stets von mängelfreiem Bauland ausgehen und mithin von erschlossenem und in jeder Hinsicht baureifem Bauland (vgl. dazu EYMANN, a.a.O., S. 173; *Poltier*, in: Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen [Hrsg.], 2016, Rz. 52 zu Art. 5). Die Berechnungsmethoden unterscheiden sich damit von der Methodik, die bei der amtlichen Schätzung von Grundstücken zur Anwendung kommt und unter anderem auch die bestehende Bausubstanz erfasst (vgl. *Poltier*, a.a.O.). Im Hinblick auf die vorliegend interessierenden Gesetzesgrundlagen lässt sich demnach feststellen, dass sich der normative Gehalt des für die Berechnung der MWA massgebenden Verkehrswerts («Bodenmehrwert», «Differenz der Verkehrswerte des Bodens», vgl. Ziff. 21 hiervor) vom Verkehrswert nach allgemein üblicher Umschreibung unterscheidet. Bei letzterem handelt es sich um den mittleren Preis, «zu dem Grundstücke gleicher oder ähnlicher Grösse, Lage und Beschaffenheit in der betreffenden Gegend unter normalen Verhältnissen verkauft werden». Im Rahmen dieser bei der amtlichen Schätzung von Grundstücken zur Anwendung kommenden Verkehrswertberechnung sind die Eigenschaften des Grundstücks und die ihm anhaftenden rechtlichen und tatsächlichen Vorteile und Lasten, die im Veräusserungsfalle auf den neuen Eigentümer übergehen, zu berücksichtigen (vgl. BGE 103 Ia 103 E. 3a; BGE 5A\_670/2012 vom 30.1.2013 E. 3.2.1.2, 5A\_748/2013 vom 25.11.2014 E. 5.1; vgl. zu den verschiedenartigen Verkehrswerten auch *Wirth*, Grundlagen und Ausgestaltung der Mehrwertabschöpfung, Diss. 1976, S. 199 ff., mit Hinweis auf *Zuppiger*, Möglichkeiten der Mehrwertabschöpfung im Rahmen der Raumplanung, ZBl 75/1974, S. 213, der bei überbauten Grundstücken von einem Gesamtverkehrswert ausgeht und auf eine Aussonderung der reinen Bodenwerte verzichtet). Wie erwähnt, ist die Methodik bei der Festsetzung des Bodenverkehrswerts eine andere, indem die konkreten Kosten, die im Rekurs angeführt werden (Rückbau-, Planungs-, Erschliessungs- und weitere Investitionskosten [Fläche X.]), keine Berücksichtigung finden.

**24.** Über diese Besonderheiten der Bodenverkehrswertberechnung war sich offensichtlich auch der basel-städtische Gesetzgeber bewusst, als er die MWA-Pflicht in das damalige Hochbautengesetz aufnahm. Er hat die im vorliegenden Fall umstrittene Frage nach allfälligen Abzügen nicht einfach übersehen, sondern stillschweigend – im negativen Sinn – mitentschieden (sogenanntes qualifiziertes Schweigen, dazu BGE 140 III 206 E. 3.5 m.H.). Darauf lässt neben einer grammatikalischen Auslegung (vgl. Ziff. 23 hiervor), der in Anbetracht der strengen Geltung des Legalitätsprinzips analog zur Auslegung im Steuerrecht ein gewisser Vorrang zukommt (vgl. *Wiederkehr/Richli*, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bd. I, 2012, Rz. 937 m.H.), auch eine historische Auslegung schliessen. Die Bestimmungen des Hochbautengesetzes und die dazugehörigen Materialien können im vorliegenden Fall zur Beurteilung herangezogen werden, da – neben vorliegend nicht interessierenden Änderungen, die unter anderem auf ein Urteil des Bundesgerichts [BGE 105 Ia 134] zurückzuführen waren – bei Erlass des BPG von «wesentlichen Änderungen des Rechts der Mehrwertabgaben» abgesehen wurde (vgl. Ratschlag und Entwurf Nr. 8637 zu

einem Baugesetz und Bericht des Regierungsrats zu 5 Anzügen und zur Initiative für betagten- und behindertenfreundliches Bauen vom 7.11.1995, S. 88).

**25.** Genaueres lässt sich dem damaligen Zwischenbericht der Grossratskommission Nr. 7309 entnehmen (vgl. Zwischenbericht der Grossratskommission Nr. 7309 zum Ratschlag Nr. 7205 betreffend die Quartierplanung Gartenstrasse sowie die Ergänzung des Hochbautengesetzes durch einen § 8a [...]). In diesem Bericht findet sich ein Berechnungsbeispiel zur MWA und zwar für den Fall einer Aufzoning von der Zone 4 in die Zone 5a, gemäss dem die MWA nach dem Modell der Rückwärtsrechnung berechnet wurde. Für die Bestimmung der Verkehrswerte des Bodens in der Zone 4 (Basiswert) und in der Zone 5a (Endwert) wurden zunächst die Baukosten ermittelt, die anschliessend von den Ertragswerten abgezogen wurden. Ein Vergleich zwischen den beiden so ermittelten Verkehrswerten ergab den Mehrwert und ein Prozentsatz davon (damals wurde noch zwischen 40 – 60 % unterschieden, bis dies vom Bundesgericht bereinigt wurde) die MWA (vgl. zu dieser Berechnungsmethode auch *Stoecklin*, Die Planungswertabschöpfung, Diss. Basel 1983, S. 307 f.).

**26.** Beim Entscheid für diese einfache und praktikable Berechnungsmethode war sich der Gesetzgeber offensichtlich des Umstands bewusst, dass ein Bauherr im Zuge der Realisierung eines planungsbedingten Mehrwerts mit verschiedenen Aufwendungen wie etwa Rückbau- und Planungskosten konfrontiert sein kann. Dies zeigt sich einerseits daran, dass neben dem von den Rekurrentinnen erwähnten und für eine Stadt wie Basel ohnehin wenig typischen Fall der Einzoning einer «Grünen Wiese» explizit auch die Aufzoning, der Erlass spezieller Bauvorschriften und die Ausnahmegewilligung als abgabebegründende Vorgänge von den MWA-Gesetzesbestimmungen erfasst wurden. Noch aussagekräftiger ist, dass es sich beim ersten Anwendungsfall an der Gartenstrasse um ein bereits überbautes Areal gehandelt hat (vgl. dazu auch Ausführungen von *Furer*, Rechtliche Probleme der Mehrwertabschöpfung unter besonderer Berücksichtigung der Kantone Basel-Stadt und Zürich, Diss. Basel 1983, S. 25 f.). Obwohl sich die damalige Bauherrin demnach genauso wie die Rekurrentinnen mit Rückbaukosten (und sicherlich auch Planungskosten) konfrontiert sah, entschied sich der Gesetzgeber offensichtlich nicht dafür, die entsprechenden Kosten zum Abzug zuzulassen, andernfalls er in Anbetracht der strengen verfassungsrechtlichen Vorgaben im Abgaberecht eine differenzierte Regelung hätte treffen müssen. Dies hat er offensichtlich nicht getan, weder im damaligen Hochbautengesetz noch im BP. Der Gesetzgeber entschied sich für eine einfache und praktikable Lösung, die im Hinblick auf zukünftige Anwendungsfälle eine rechtsgleiche Behandlung garantieren sollte. Dass eine solche Lösung favorisiert wurde, zeigt unter anderem auch eine Diskussion der Grossratskommission über die Aufnahme einer Generalklausel, die es hätte ermöglichen sollen, dass der Regierungsrat bei Vorliegen besonderer Umstände die MWA ganz oder teilweise erlässt. Solche Umstände hätten beispielsweise darin bestehen können, dass die Abwanderung natürlicher und juristischer Steuerzahler hätte drohen oder deren Zuwanderung hätte verhindert werden können oder, dass wünschbare Bauvorhaben durch die MWA verhindert worden wären. Gegen diese Bestimmung wurde eingewendet, dass sie dem Rechtsgleichheitsgebot widersprechen und die MWA verwässern würde. Der Antrag wurde mit 13 zu 1 Stimmen, bei 2 Enthaltungen, abgelehnt (vgl. Zwischenbericht der Grossratskommission Nr. 7309, S. 19).

**27.** Darauf, dass die vorliegend angewandte Berechnungsmethode – mit Ausnahme des Abzugs pauschalisierter Abbruchkosten, auf die separat einzugehen sein wird – nicht nur im Einklang mit den gesetzgeberischen Vorgaben steht, sondern auch einer langjährigen Praxis entspricht, lässt neben den glaubhaften Aussagen der Bodenbewertungsstelle und verschiedenen Literaturstellen auch ein Referat von *Rolf M. Plattner* von 1992 zur Basler MWA-Praxis schliessen (vgl. *Plattner*, Das Stadtbasler Modell der Mehrwertabschöpfung, in: *Mehrwertausgleich in der Raumplanung, Zum Stand des Ausgleichs planungsbedingter Mehrwerte in der Schweiz*, VLP Nr. 57, Dezember 1992; vgl. zum Basler Modell auch *Furer*, a.a.O., S. 29 ff.; *WIRTH*, a.a.O., S. 199; *Stoecklin*, a.a.O., S. 202 ff.). So beschreibt *Plattner* die Praxis der Mehrwertabgabeberechnung entsprechend den grossrätlichen Überlegungen und in Übereinstimmung mit den vorliegend angefochtenen Berechnungen der Bodenbewertungsstelle dahingehend, dass zunächst für beide «Planfälle» (alte und neue Plangrundlagen) Baukosten und Ertragswerte ermittelt würden. Der Landwert ergebe sich dadurch, dass man vom Ertragswert die Baukosten abziehe und der Mehrwert ergebe sich aus der Differenz der so ermittelten Landwerte (vgl. *Plattner*, a.a.O., S. 31 und Berechnungsbeispiel auf S. 33 f.; zur Methode auch *Stoecklin*, a.a.O., S. 207 f.).

**28.** Aus den obigen Ausführungen kann gefolgert werden, dass sich die MWA in Basel-Stadt in Anwendung der gesetzgeberischen Vorgaben anhand eines «theoretischen» Vergleichs zweier Bodenverkehrswerte berechnet. Effektive Aufwendungen der Bauherrschaft, die angefallen sind, um – der Argumentation der Rekurrentinnen folgend – für die Realisierung des Mehrwerts geeignetes Bauland zu schaffen, finden bei dieser Berechnungsmethode keine Berücksichtigung, wobei individuellen Besonderheiten durchaus Rechnung getragen wird, wie etwa der Lage des Grundstücks und der konkreten Nutzung. Demzufolge erweist sich die vorliegend umstrittene Berechnung der Bodenbewertungsstelle als rechtmässig. Sie entspricht – im Sinne einer grammatikalischen Auslegung – den gesetzlichen Grundlagen des Kantons Basel-Stadt (vgl. Ziff. 21 ff. hiervor) und – im Sinne einer historischen Auslegung – dem Willen des Gesetzgebers (vgl. Ziff. 24 ff. hiervor).

**29.** Es ist nicht auszuschliessen, dass die Bodenbewertungsstelle im Verlaufe der Jahre eine andere Praxis hätte entwickeln können, die aus heutiger Sicht genauso als gesetzeskonform einzustufen wäre. Ob die MWA gestützt auf die geltenden Rechtsgrundlagen auch anders berechnet werden könnte und falls ja, wie, muss die Baurekurskommission im vorliegenden Fall jedoch nicht beurteilen. Im Gegenteil. Es besteht ein gewichtiges Interesse daran, dass die bisherige Praxis im Sinne der Rechtsgleichheit aufrechterhalten und auch auf den vorliegenden Fall angewendet wird (vgl. zur Bedeutung des Gleichheitsgebots im Abgaberecht Ziff. 19 hiervor).

**30.** Was nun die pauschalisierten Abbruchkosten angeht, so scheint es sich nach den glaubhaften Aussagen der Bodenbewertungsstelle auch dabei um eine etablierte, langjährige Praxis zu handeln, diese vom Endwert zum Abzug zuzulassen. Mit Blick auf die obigen Erwägungen steht dieser Abzug zwar nicht in Einklang mit den Vorgaben des Gesetzgebers. Dennoch ist an dieser Stelle auf eine Korrektur der Berechnungen zu verzichten und zwar aus zwei Gründen. Einerseits ist zu beachten, dass eine Streichung des Abzugs (vorliegend CHF ....) durch die Baurekurskommission in Konflikt zum Verbot der *reformatio in peius*

geraten würde. Andererseits muss auch hier das Gleichheitsgebot berücksichtigt werden, das im Falle einer Streichung des etablierten Abzugs verletzte wäre, da die Rekurrentinnen schlechter gestellt würden, als andere Abgabepflichtige.

**31.** Weshalb die Berechnungen der Bodenbewertungsstelle gegen das Gleichbehandlungsgebot verstossen sollen, ist nicht einzusehen, zumal bei einer Mehrnutzung infolge Einzonung und einer Mehrnutzung infolge Sondernutzungsplanung identisch gerechnet wird. Soweit die Rekurrentinnen darauf hinweisen, die Gestehungskosten seien bei der Einzonung einer «Grünen Wiese» deutlich geringer, so mag dies zutreffen, doch liegt in diesem tatsächlichen Unterschied keine Rechtsungleichheit begründet. Ohnehin dürfte es auch Fälle geben, bei denen sogenannte Gestehungskosten auf bis anhin nicht eingezontem Land anfallen (z.B. im Landwirtschaftsgebiet oder auf Bahnareal). Was den pauschalen Vorwurf angeht, die umstrittene MWA verstosse gegen das Verbot der konfiskatorischen Besteuerung, so vermögen die Rekurrentinnen nicht darzutun, inwiefern dies der Fall sein soll, entspricht die berechnete MWA doch 50 % der Differenz zwischen Basiswert und Endwert [...]. Dies lässt sich nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung mit der verfassungsmässigen Eigentumsgarantie vereinbaren (vgl. dazu *Stalder*, a.a.O., S. 83). Nach dem Gesagten bleibt es bei der Feststellung, dass die Berechnungen der Bodenbewertungsstelle nicht zu beanstanden sind [...]. Gleichwohl soll nachfolgend im Sinne von ergänzenden Erwägungen noch auf einzelne Argumente der Rekurrentinnen eingegangen werden.

**32.** Indem die Rekurrentinnen ihre Aufwendungen einseitig – d.h. nur vom Endwert – zum Abzug bringen, greifen sie signifikant in die dargelegte Berechnungsmethode ein und stellen die Berechnung des Bodenverkehrswerts grundsätzlich in Frage. Streng genommen nähern sie sich mit ihrer Berechnungsmethode derjenigen Verkehrswertberechnung an, die bei der Bewertung von Grundstücken zur Anwendung gelangt (vgl. Ziff. 23 hiervor). Zu beachten ist nun aber, dass man selbst dann nicht auf das von den Rekurrentinnen gewünschte Ergebnis gelangen würde, wenn man mit dem für die Bewertung von Grundstücken massgebenden Verkehrswert rechnen würde. Zwar könnten bei diesen Berechnungen die Rückbaukosten möglicherweise zum Abzug gebracht werden, doch hätte dieser Abzug – wie die Bodenbewertungsstelle zutreffend ausführt – nicht nur beim Endwert zu erfolgen, sondern genauso beim Anfangswert, da die Rückbaukosten den Verkehrswert des Grundstücks unabhängig vom planungsbedingten Mehrwert, d.h. sowohl vor Erlass des neuen Bebauungsplans als auch nach Erlass desselben schmälern würden.

**33.** Mit Blick über die Verkehrswertberechnung und die geltende Rechtslage hinaus ist festzustellen, dass ein «einseitiger» Abzug effektiver Kosten nicht praktikabel wäre, was die unzähligen durch die Rekurrentinnen eingereichten Beilagen zeigen [...]. So müsste die Fachbehörde in jedem Einzelfall eine Unmenge an Rechnungen kontrollieren und entscheiden, ob Kosten zum Abzug zugelassen sind und falls ja, in welchem Umfang. Hinzu kommt, dass es den Bauherrschaften bei einer einseitigen Abzugsmöglichkeit effektiver Kosten von vornherein an der Motivation fehlen würde, sich ökonomisch zu verhalten. Dies würde nicht nur einseitig zu Lasten der Grünraumaufwertung gehen (vgl. § 120 Abs. 2 BPG), es wäre auch hinsichtlich des Gleichheitsgebots zu hinterfragen (so müsste z.B. entschieden werden, ob es gerechtfertigt ist, dass derjenige Bauherr, der mit einer «teuren

Unternehmerin» arbeitet, mehr zum Abzug bringen kann als diejenige Bauherrin, die – für dieselbe Arbeit – einen «preisgünstigen Unternehmer» beauftragt hat).

**34.** Betreffend die im Rekurs angeführten Aufwendungen im Zusammenhang mit der Erschliessung ist mit der Bodenbewertungsstelle festzustellen, dass der Gesetzgeber ausdrücklich eine Regelung getroffen hat, indem er Erschliessungsbeiträge zum Abzug von der MWA zulässt, die infolge einer Mehrnutzung anfallen (vgl. § 121 Abs. 1 BPG). Offenbar fallen auf dem Areal der Beigeladenen keine solchen Beiträge an. Abschliessend geprüft werden muss dies nicht, da die Rekurrentinnen, sollten sie in Zukunft mit solchen Erschliessungsbeiträgen konfrontiert werden, im entsprechenden Umfang eine Rückforderung geltend machen könnten.

**35.** In Bezug auf die Planungskosten und die diesbezügliche Argumentation der Rekurrentinnen kann an dieser Stelle ergänzend auf ein Urteil des Verwaltungsgerichts verweisen werden. Verschiedene zur Leistung einer MWA Verpflichtete gelangten an das Gericht und wollten Planungskosten zum Abzug bringen. Sie begründeten ihren Standpunkt unter anderem damit, dass sich die MWA nur dadurch rechtfertige, dass die von ihr Betroffenen dank öffentlichen Planungsmaßnahmen (ohne Eigenleistung) in den Genuss eines Wertzuwachses kämen. Ähnlich wird im vorliegenden Fall argumentiert. Das Verwaltungsgericht folgte dieser Auffassung nicht. Das Gericht erwog, die Voraussetzungen, unter denen die MWA geschuldet sei, würden im Hochbautengesetz und der dazugehörigen Verordnung klar geregelt. So wenig wie ein Steuerpflichtiger mit der Begründung, bestimmte staatliche Leistungen – etwa den öffentlichen Schulunterricht, da die Kinder eine Privatschule besuchen – nicht in Anspruch zu nehmen, sich von der Steuerpflicht befreien könne, so wenig könne ein Liegenschaftseigentümer von der MWA-Pflicht mit der Begründung entbunden werden, er habe, anders als andere von der neuen Zonenordnung profitierende Eigentümer, bei der Planung einen eigenen Beitrag geleistet (vgl. VGE 647/1998 vom 16.8.1999 E. 3d). Dies trifft auch auf den vorliegenden Fall zu. Ergänzend ist zu erwähnen, dass es ohne Weiteres nachvollziehbar ist, dass sich ein Grundeigentümer durch eigene Aufwendungen an einer Sondernutzungsplanung beteiligt, wenn ihm aus dieser ein besonderer Vorteil entsteht. Für einen Fall wie den vorliegenden hat dies umso mehr zu gelten, als es sich beim BP Y. um eine massgeschneiderte planerische Lösung handelt, die passgenau auf die Interessen der Rekurrentinnen zugeschnitten ist. Folglich war auch die Planung zu einem wesentlichen Teil durch die Interessen der Rekurrentinnen gesteuert. Wie die Bodenbewertungsstelle ausserdem zutreffend festhält, haben die Rekurrentinnen längst nicht die gesamte Planung übernommen. Auch der Kanton war wesentlich daran beteiligt.

**36.** Soweit die Rekurrentinnen unter Berufung auf die Vernehmlassungsvorlage zur neuen MWA-Gesetzgebung geltend machen, bereits heute sei es möglich, in einem Bebauungsplan die Abzugsfähigkeit von Kosten für ein noch durchzuführendes Varianzverfahren festzulegen, ist dies im vorliegenden Rekursverfahren, das sich auf die Überprüfung der Rechtmässigkeit der angefochtenen Bewilligungen beschränkt, nicht von Belang. Im Hinblick auf das Legalitätsprinzip ist höchstens zu erwähnen, dass es nicht von vornherein ausgeschlossen erscheint, über einen dem Referendum unterliegenden Bebauungsplan von den Vorgaben des BPG zur MWA abzuweichen (vgl. zur formell-gesetzlichen Grundlage im Bereich der öffentlichen Abgaben *Tschannen/Zimmerli/Müller*,

a.a.O., Rz. 2 zu § 59), wobei sich von selbst versteht, dass auch die Regeln eines Bebauungsplans dem übergeordneten Recht und mithin dem verfassungsmässigen Gleichbehandlungsgebot zu entsprechen haben. Näher auf diese Thematik eingegangen werden muss an dieser Stelle nicht.

**37.** Bleibt zu erwähnen, dass es sich bei verschiedenen Aufwendungen, welche die Rekurrentinnen als sogenannte Entwicklungskosten anführen, ganz offensichtlich nicht um Aufwendungen „für die Erarbeitung der planerischen Grundlagen“ beziehungsweise für die «Herstellung der planungsrechtlichen Baureife» handelt (vgl. dazu Rekursbegründung, Ziff. 34, mit Hinweis auf *Eymann*). Nicht zu dieser Art von Kosten gehören etwa die meist anwaltlichen Aufwendungen in Zusammenhang mit Abklärungen zur MWA [...], wobei ein Teil dieser Aufwendungen und anderer Aufwendungen ohnehin im Zusammenhang mit behördlichen Besprechungen anfiel [...], weshalb die absolute Aussage der Rekurrentinnen, die «Grundeigentümerin [habe] die planerischen Grundlagen des Bebauungsplans Y. entwickelt und dem Kanton zur Verfügung gestellt», von vornherein nicht zutrifft. Auch die Aufwendungen einer Anwaltskanzlei im Zusammenhang mit einem «lease agreement» [...], die Aufwendungen betreffend die «Betreibersuche» [...] und die Kosten im Zusammenhang mit einer Blumenlieferung [...] lassen sich prima vista nicht unter «planungsrechtliche Baureife» subsumieren. Und da nach Auffassung der Rekurrentinnen die mit der Realisierung des Mehrwerts anfallenden Kosten nicht abzugsfähig sind [...], fallen auch diejenigen Aufwendungen ausser Betracht, die in direktem Zusammenhang mit dem Neubauprojekt stehen, wozu insbesondere die Kosten für die Konkurrenzverfahren betreffend die Bauten auf den einzelnen Baufeldern [...] gehören, ebenso wie die Kosten für «Grundsteinlegung, Aufrichte, Einweihung». Andere «Entwicklungskosten» wären schon deshalb nicht zum Abzug zuzulassen, weil die notwendigen Belege fehlen (immerhin für Kosten im Umfang von CHF ....). Näher auf die einzelnen Aufwendungen muss an dieser Stelle nicht eingegangen werden. Der breite Strauss an Rechnungen zeigt jedenfalls deutlich, dass eine Berücksichtigung der effektiv angefallenen Kosten im Rahmen der Mehrwertabgabeberechnung – auch wenn er bei Basis- und Endwert erfolgen würde – nicht praktikabel wäre. Auf die weiteren Probleme eines Abzugs effektiver Kosten wurde bereits hingewiesen (vgl. Ziff. 33 hiervor). [...]

(Entscheid der Baurekurskommission Basel-Stadt vom 31.10.2018 in Sachen X. und Y.).