

4-BE.2017.15
4-BE.2017.16

Urteil vom 4. Juli 2018

Besetzung Präsident E. Hauller
 Richterin B. Bärtschi
 Richter M. Perrinjaquet
 Gerichtsschreiberin R. Gehrig

Beschwerde- **A.** _____
führer
(4-BE.2017.15)

Beschwerde- **B.** _____
führer
(4-BE.2017.16)

Beschwerde- **Einwohnergemeinde Q.** _____
gegnerin handelnd durch den Gemeinderat

Gegenstand ursprünglicher Beitragsplan (Erschliessung K und L-Weg; Wasser)

Das Gericht entnimmt den Akten:

A.1.

In der Gemeinde Q. wurden die Strassen K und L-Weg ausgebaut sowie die Wasserleitung im L-Weg ersetzt. Projekt und Beitragspläne zur "Erschliessung K und L-Weg" lagen vom 20. März 2017 bis 19. April 2017 gleichzeitig öffentlich auf. Die Bauarbeiten sind bereits weit fortgeschritten.

A.2.

Die Baukosten sollen von der Gemeinde und den anstossenden Grundeigentümern gemeinsam getragen werden (Grundeigentümer 70 %, Gemeinde 30 % [vgl. Kostenteiler in Projektmappe Erschliessung L-Weg]). Sie belaufen sich auf:

Strassenbau K	Fr. 320'000.00
Strassenbau L-Weg	Fr. 235'000.00
Wasserversorgung L-Weg	<u>Fr. 110'000.00</u>
Total	Fr. 665'000.00

A.3.

A. ist Eigentümer der Parzelle aaa, die mit je einer Teilfläche in den Perimetern K und L-Weg liegt. Die Gemeinde auferlegte ihm folgende Erschliessungsbeiträge:

Strassenbau K	Fr. 10'925.00
Strassenbau L-Weg	Fr. 13'819.00
Wasserleitung L-Weg	Fr. 8'291.00

A.4.

B. ist Eigentümer der Parzellen bbb und ccc im Perimeter L-Weg. Es wurden ihm folgende Erschliessungsbeiträge auferlegt:

Strassenbau L-Weg / Parzelle ccc	Fr. 8'818.00
Strassenbau L-Weg / Parzelle bbb	Fr. 28'622.00
Wasserleitung L-Weg	Fr. 17'173.00

A.5.

Mit Eingabe vom 27. März 2017 erhob A. Einsprache gegen den ihm auferlegten Beitrag an die Wasserleitung. B. wehrte sich mit Einsprache vom selben Datum gegen den Wasserleitungsbeitrag und den Strassenbaubeitrag für die Parzelle ccc. Am 7. Juni 2017 führten Vertreter der Gemeinde mit den Einsprechern je eine Einigungsverhandlung durch. Anschliessend wies der Gemeinderat die Einsprachen gegen den "Beitragsplan Strassenbau K / L-Weg" je mit Entscheid vom 19. Juni 2017 ab (Protokollauszüge).

B.1.

Gegen die negativen Einspracheentscheide erhoben B. und A. am 16. Juli 2017 bzw. 17. Juli 2017 je eine Beschwerde beim Spezialverwaltungsgericht, Abteilung Kausalabgaben und Enteignungen (SKE). Sie beantragen, auf den Beitrag an die Wasserversorgung sei jeweils zu verzichten.

B.2.

Nach Eingang der geforderten Kostenvorschüsse (Schreiben SKE vom 19. Juli 2017) ersuchte das Gericht den Gemeinderat Q., zu den beiden Begehren Stellung zu nehmen. Dieser kam der Aufforderung mit Schreiben vom 23. August 2017 nach. Die Beschwerdeführer liessen die Frist zu einer zweiten, freiwilligen Stellungnahme (Schreiben SKE vom 29. August 2017) ungenutzt verstreichen.

C.

Das Gericht führte am 4. Juli 2018 eine gemeinsame Augenscheinverhandlung mit beiden Beschwerdeführern durch (Präsenz siehe Protokoll S. 1) und fällte nach anschliessender Beratung den vorliegenden Entscheid.

Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Gegen die Erhebung von Erschliessungsabgaben kann, soweit sie in einem Beitragsplan festgehalten werden, innerhalb der Auflagefrist, ansonsten innert 30 Tagen seit Zustellung beim verfügenden Organ Einsprache erhoben werden (§ 35 Abs. 2 des Gesetzes über Raumentwicklung und Bauwesen [BauG; SAR 713.100] vom 19. Januar 1993). Einspracheentscheide können innert 30 Tagen mit Beschwerde beim Spezialverwaltungsgericht angefochten werden (§ 35 Abs. 2 BauG in Verbindung mit § 44 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200] vom 4. Dezember 2007).

1.2.

Bei den angefochtenen Entscheiden vom 19. Juni 2017 handelt es sich um Einspracheentscheide in Abgabesachen im Sinne von § 35 Abs. 2 BauG. Das Spezialverwaltungsgericht ist damit für die Behandlung der Beschwerden zuständig.

1.3.

Die Beschwerdeführer haben als jeweils Beitragsbelastete ein eigenes, schutzwürdiges und aktuelles Interesse an der Aufhebung der Einspracheentscheide. Sie sind ohne weiteres zur Beschwerdeführung berechtigt (§ 42 lit. a VRPG).

1.4.

Auf die im Übrigen form- und fristgerechten Beschwerden ist einzutreten.

1.5.

Die Beschwerdeführer, Vater und Sohn, haben zwar separate Eingaben eingereicht, inhaltlich stimmen diese aber weitgehend überein. Antrag und Begründung weichen nur in Details voneinander ab. Es wurde bereits eine gemeinsame Verhandlung durchgeführt, was von den Parteien, insbesondere auch von den Beschwerdeführern, ohne weiteres akzeptiert wurde. Wie zu zeigen sein wird (nachstehend Erw. 3.), sind für die Beurteilung auch dieselben Rechtsgründe massgeblich. Die Verfahren werden daher zusammengelegt und in einem Entscheid behandelt.

2.

Vorliegend sind nur die Beiträge an die Wasserleitung L-Weg von Fr. 8'291.00 bzw. von Fr. 17'173.00 umstritten (Protokoll S. 2).

Die Beschwerdeführer haben die ihnen auferlegten Strassenbaubeiträge (vorne A.3. und A.4.) vor Gericht nicht (mehr; A.5.) angefochten.

3.

3.1.

Nach konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung setzt eine Abgabenerhebung ein Gesetz im formellen Sinn voraus, welches zumindest den Kreis der Abgabepflichtigen (Subjekt der Abgabe), den Gegenstand der Abgabe (den abgabebegründenden Tatbestand) und in Grundzügen die Höhe der Abgabe (Bemessungsgrundlage) festlegt (Bundesgerichtsentscheid [BGE] 126 I 183, mit Hinweisen; BGE 132 II 374; vgl. auch Art. 127 Abs. 1 BV, der analog auf andere Geldleistungen anwendbar ist [BGE 134 I 180]).

Die Rechtsprechung hat die Vorgaben für die Abgabebemessung bei gewissen Arten von Kausalabgaben gelockert, wo das Mass der Abgabe durch überprüfbare verfassungsrechtliche Prinzipien (Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip) begrenzt wird und nicht allein der Gesetzesvorbehalt diese Schutzfunktion erfüllt. Der Umfang des Legalitätsprinzips ist demnach je nach der Art der Abgabe zu differenzieren. Das Prinzip darf weder seines Gehalts entleert noch in einer Weise überspannt werden, dass es mit der Rechtswirklichkeit und dem Erfordernis der Praktikabilität in einen unlösbaren Widerspruch gerät (BGE 130 I 113 E. 2.2 S. 116 mit Hinweisen).

3.2.

Gemäss § 34 Abs. 1 BauG können die Gemeinden Beiträge an die Kosten der Erstellung, Änderung und Erneuerung von Anlagen der Versorgung mit Wasser erheben. Soweit die Kosten dadurch nicht gedeckt werden, sowie

für den Betrieb, sind sie verpflichtet, Gebühren zu erheben (§ 34 Abs. 2 BauG). Die Gemeinden haben die Erhebung von Beiträgen und Gebühren auch selber zu regeln, wo keine kantonalen Vorschriften bestehen (§ 34 Abs. 3 BauG).

3.3.

Der Gemeinderat Q. stützt sich für die Beitragserhebung auf das kommunale Wasserreglement (WR; beschlossen von der Gemeindeversammlung am 26. November 1999, genehmigt vom Baudepartement mit Ermächtigung des Regierungsrats am 25. Juli 2000, mit Tarifierungsanpassungen vom 23. November 2007 und 26. November 2010).

Gemäss WR erhebt die Gemeinde von den Benützern Anschlussgebühren, Baubeiträge und Wasserzinsen (§ 20 WR). Baubeiträge sind an den Bau von Leitungen zur Erschliessung des Baugebiets sowie von Leitungen zum Anschluss von Bauten ausserhalb des Baugebiets zu bezahlen (§ 23 Abs. 1 WR). Erstellt die Wasserversorgung Q. (WV) im Rahmen der systematischen Erschliessung von Bauzonen Wasserleitungen, haben die Grundeigentümer entsprechend der neu erschlossenen Grundstücksfläche Baubeiträge zu leisten (Perimetersystem; § 23 Abs. 2 WR). Den Grundeigentümern dürfen maximal die Kosten der neuen Leitung abzüglich der Leistungen der WV und Dritter auferlegt werden (§ 23 Abs. 4 WR). Schuldner der Baubeiträge sind die Grundeigentümer im Zeitpunkt des Beginns der öffentlichen Auflage des Beitragsplans (§ 23 Abs. 5 WR). Die Beiträge sind nach Massgabe der entstandenen Kosten, gegebenenfalls in Raten, fällig. Darüber entscheidet der Gemeinderat (§ 23 Abs. 6 WR). Fällig gewordene Beiträge sind zu verzinsen (§ 23 Abs. 7 WR). Zum Beitrag kommen die Mehrwertsteuern hinzu (MWST; § 19 Abs. 6 WR und § 27 Abs. 8 WR).

3.4.

Das WR wurde vom dafür zuständigen Organ (Gemeindeversammlung) erlassen (§ 20 Abs. 2 lit. i des Gesetzes über die Einwohnergemeinden [Gemeindegesetz, GG; SAR 171.100] vom 19. Dezember 1978). Der Kreis der Abgabepflichtigen und der Gegenstand der Abgabe sind im WR in den Grundzügen umschrieben.

Die Bemessungsgrundlagen für den Erschliessungsbeitrag sind jedoch wenig konkretisiert. Die Beschwerdeführer haben das WR als Rechtsgrundlage zwar nicht bemängelt. Da dem Legalitätsprinzip im Abgaberecht aber grosses Gewicht zukommt (Erw. 3.1.), ist von Amtes wegen zu prüfen, ob das WR die Anforderungen auch in Bezug auf die Bemessungsgrundlagen erfüllt.

3.5.

3.5.1.

Die Beitragsfestsetzung geschieht in zwei Stufen. Zuerst sind die Kostenanteile festzulegen, die von der Gemeinde bzw. der Gesamtheit der Grundeigentümer zu tragen sind. Danach ist Zweiterer auf die einzelnen Grundstückseigentümer aufzuteilen.

Gemäss § 23 Abs. 4 WR darf der Anteil aller Grundeigentümer maximal die Kosten der Leitung abzüglich der Beiträge der WV und Dritter betragen. Daraus ist zu schliessen, dass die WV jeweils einen Anteil der Leitungskosten übernimmt. In welchen Fällen und in welcher Höhe die WV einen Beitrag leistet, ist auch nicht ansatzweise geregelt. Die Festlegung wird offenbar dem Gemeinderat überlassen (§ 24 Abs. 1 WR letzter Satz).

Das kantonale Recht enthält ebenfalls keine Bestimmung, auf welche bei fehlender kommunaler Regelung zurückgegriffen werden könnte. Demgegenüber legt das Bundesrecht fest, dass die Grundeigentümer angemessene Beiträge an die Kosten der Groberschliessung zu leisten und die Kosten der Feinerschliessung ganz oder zum überwiegenden Teil zu tragen haben (Art. 6 Abs. 1 und 2 des Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetzes [WEG; SR 843] vom 4. Oktober 1974). In der zugehörigen Verordnung werden diese Vorgaben verdeutlicht. Danach hat die Gesamtheit der Grundeigentümer wenigstens 30 % der Kosten von Groberschliessungsanlagen und wenigstens 70 % der Kosten von Feinerschliessungsanlagen zu bezahlen (Art. 1 Abs. 1 lit. a und b der Verordnung zum WEG [VWEG; SR 843.1] vom 30. November 1981).

Gemäss Bundesgericht ist Art. 6 WEG keine gesetzliche Grundlage zur Erhebung von Erschliessungsbeiträgen, sondern eine Vorgabe an die kantonalen Gesetzgeber (Entscheid 2C_1131/2014 vom 5. November 2015, Erw. 2.2.2). Das kantonale Recht hat eigenständige Bedeutung; es ist nicht bloss Feinregulierung der zu erhebenden Abgaben. Daran ändern Art. 1 ff. VWEG nichts (Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6. Auflage, Bern 2016, S. 290). Zu diesem Ergebnis kam auch das Aargauische Verwaltungsgericht in einem ausführlich begründeten Entscheid vom 12. Juni 1997 (publiziert in der AGVE 1998 S. 179 ff.). Es führte aus, es fehle dem Bundesrecht eine Regelung, ob und in welcher Weise das öffentliche Interesse an der Erschliessung in die Bemessung der Abgabe einzubeziehen sei. Das gelte selbst unter Einbezug der VWEG. Denn die Spanne des vom Gemeinwesen zu übernehmenden Anteils (Groberschliessung 0 % - 70%; Feinerschliessung 0 % - 30 %) sei immer noch erheblich. Es fehle jeglicher Massstab zur Berechnung der Anteile, die vom Gemeinwesen bzw. der Gesamtheit der Grundeigentümer zu tragen seien (AGVE 1998 S. 185 f.).

3.5.2.

Das WR legt zwar die maximal mögliche Belastung fest (gesamte Erstellungskosten, wenn weder die WV noch Dritte etwas bezahlen). Zur Aufteilung der Kosten zwischen WV und Grundeigentümern enthält es aber keinerlei Anhaltspunkte. Es gibt auch keine Unterscheidung zwischen Projekten der Grob- und der Feinerschliessung, wie es andernorts üblich ist (vgl. auch § 17 des kantonalen Musterreglements "Finanzierung von Erschliessungsanlagen"). Der Gemeinderat hat also einen Spielraum von 100 %, was nach der Rechtsprechung nicht tolerierbar ist. Daran ändert nichts, dass er diesen vorliegend sehr moderat genutzt hat, indem er von den Beitragspflichtigen nur den Minimalbeitrag an Feinerschliessungen gemäss Bundesrecht verlangt hat (vorne A.2.; Art. 1 Abs. 1 lit. b VWEG). Im selben Umfang beteiligt sich die Gemeinde auch an den Kosten für den Strassenbau K und L-Weg, kann sich dort aber auf die detaillierteren Vorgaben von § 25 des kommunalen Strassenreglements vom 24. November 2000 stützen.

Anhand des WR ist nicht abschätzbar, wie hoch ein allfälliger Beitrag ausfallen könnte. Dem Reglement fehlen die Bemessungsgrundlagen für die Kostenaufteilung zwischen Gemeinde und Grundeigentümern, was als gravierender Mangel zu werten ist. Der Mangel wird durch die angeblich konstante Praxis des Gemeinderats – wie an der Verhandlung vom 4. Juli 2018 vorgetragen, aber nicht weiter belegt (Protokoll S. 4 f.) – nicht behoben. Bei den Erschliessungsbeiträgen geht es regelmässig um hohe Beträge, weshalb die Anforderungen an eine genügend bestimmte gesetzliche Grundlage für die Abgabenerhebung umso weniger gelockert werden dürfen.

Das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip vermögen die mangelhafte Bemessungsgrundlage im Reglement auch nicht zu ersetzen. Es lassen sich daraus keine Vorgaben zur Kostenaufteilung zwischen öffentlicher Hand und Privaten sowie zur Abstufung zwischen Grob- und Feinerschliessung ableiten. Es bleibt daher beim Ergebnis, dass das WR in Bezug auf die Bemessungsgrundlagen den Anforderungen an eine genügend gesetzliche Grundlage nicht genügt.

3.6.

3.6.1.

Die Beschwerdeführer machen zudem geltend, dass nach WR nur Neuerschliessungen beitragspflichtig seien, nicht aber der Ersatz einer Leitung.

3.6.2.

Nach dem Wortlaut von § 23 Abs. 1 und 2 WR haben die Grundeigentümer Beiträge an die systematische Erschliessung von Bauzonen sowie an Leitungen, die Bauten ausserhalb der Baugebiets an das Versorgungsnetz anschliessen, zu bezahlen. Dagegen sind Änderung und Erneuerung von

bestehenden Wassererschliessungsanlagen im WR nicht explizit als Abgabebestand enthalten. Insofern wäre den Beschwerdeführern (Erw. 3.6.1.) beizupflichten.

Im Unterschied zum WR werden gemäss Abwasserreglement der Gemeinde Q. Änderungen und Erneuerungen bestehender Abwasseranlagen beitragspflichtig erklärt (vgl. § 41 lit. d Abwasserreglement). Da die beiden Reglemente für Wasser und Abwasser gleichzeitig erlassen wurden, ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber für die Sachverhalte Änderung und Erneuerung bewusst unterschiedliche Regelungen treffen wollte. Im WR ist also von einem bewussten gesetzlichen Schweigen auszugehen. Für den vorliegend im Raum stehenden Leitungersatz, welcher als Änderung der Anlage zu qualifizieren ist, kann daher gestützt auf das geltende WR tatsächlich kein Beitrag erhoben werden. Das Reglement müsste vorgängig angepasst werden.

4.

4.1.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das WR in doppelter Hinsicht (Erw. 3.5. und 3.6.) keine genügende gesetzliche Grundlage zur Erhebung von Erschliessungsbeiträgen abgibt. Die Beschwerden von A. und B. sind daher gutzuheissen und die verfükten Beiträge an die Wasserleitung im L-Weg aufzuheben.

4.2.

Dabei hilft auch nicht, dass die vorgesehene Kalibererweiterung nach der Praxis durchaus einen beitragsfähigen Sondervorteil bewirken würde und die Beitragserhebung auch sonst auf Anhieb sachlich nicht zu beanstanden scheint (Protokoll S. 5). Die Frage, ob die erwähnte Kalibererweiterung für die Anstösser sogar eine erstmalige normkonforme Wassererschliessung zur Folge hat, mag ebenfalls auf sich beruhen.

Dem Gemeinderat Q. wird abschliessend dringend empfohlen, das auch in weiteren Punkten mangelhafte WR (z.B. fehlerhaftes Rechtsmittel in § 24 Abs. 2 WR) vollständig zu überholen.

5.

5.1.

Die Kosten des Verfahrens sind nach dessen Ausgang zu verlegen (§ 31 Abs. 2 VRPG). Sie sind demnach von der Einwohnergemeinde Q. zu tragen. Nachdem die beiden Verfahren in einem Urteil erledigt werden können, wird die Staatsgebühr auf Fr. 1'000.00 reduziert.

Den Beschwerdeführern sind die geleisteten Kostenvorschüsse von Fr. 1'200.00 (B.) bzw. Fr. 600.00 (A.) zurückzuerstatten.

5.2.

Parteikosten sind mangels anwaltlicher Vertretung nicht geschuldet (§ 32 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit § 29 VRPG).

Das Gericht erkennt:

1.

Die Beschwerden von A. und B. werden gutgeheissen und die verfükten Beiträge an die Wasserleitung L-Weg aufgehoben.

2.

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'000.00, der Kanzleigebühr von Fr. 120.00 und den Auslagen von Fr. 215.00, zusammen Fr. 1'335.00, sind von der Einwohnergemeinde Q. zu bezahlen.

Den Beschwerdeführern wird der je geleistete Kostenvorschuss zurückerstattet.

3.

Es werden keine Parteikosten ersetzt.

Zustellung

- A.
- B.
- Einwohnergemeinde Q.

Mitteilung

- mitwirkende Fachrichterin, mitwirkender Fachrichter
- 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 Be-

gründung 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, 4. Juli 2018

Spezialverwaltungsgericht

Kausalabgaben und Enteignungen

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

E. Hauller

R. Gehrig