

4-BE.2020.13

Urteil vom 12. Januar 2022

Besetzung Präsident E. Hauller
 Richterin B. Bärtschi
 Richter J. Fricker
 Gerichtsschreiberin R. Gehrig

Beschwerde- **A.** _____
führerin

 vertreten durch Dr. Beat Ries, Rechtsanwalt, Bleichemattstrasse 43,
 5001 Aarau

Beschwerde- **Einwohnergemeinde Q.** _____
gegnerin

 handelnd durch den Gemeinderat, dieser

 vertreten durch MLaw Dominik Peter, Rechtsanwalt, Zürcherstrasse 8,
 5620 Bremgarten AG

Gegenstand ursprünglicher Beitragsplan Strasse (B)

Das Gericht entnimmt den Akten:

A.

In der Gemeinde Q. wurde im Laufe des Jahres 2018 unter Federführung des Kantons der Verkehrsknoten B an der K 260 realisiert. Das Projekt war vom 12. Oktober 2015 bis 10. November 2015 öffentlich aufgelegt worden. Die A. hatte dagegen Einwendungen erhoben. Das Verfahren wurde mit Regierungsratsbeschluss vom 18. Januar 2017 erledigt (teils durch Einigung [gestützt auf Zusicherungen des Kantons], teils durch Rückzug [vgl. im Detail RRB Nr. 2017-000041]). Mit einem weiteren Beschluss vom selben Datum genehmigte der Regierungsrat das Projekt und erteilte dafür das Enteignungsrecht (RRB Nr. 2017-000043).

B.1.

Der Ausbau des Knotens B wurde vom Kanton als Strasseneigentümer ausgeführt. Die Kosten der Verursacheranlage sollen aber zu Lasten der Einwohnergemeinde Q. gehen. An diesen Kosten will die Gemeinde die Grundeigentümer beteiligen. Der Gemeinderat Q. liess daher einen Beitragsplan ausarbeiten und diesen vom 14. Mai 2018 bis 13. Juni 2018 öffentlich auflegen.

B.2.

Die A. ist Eigentümerin der im Beitragsperimeter gelegenen Parzellen C, D, E und F. Für diese sollte sie gemäss aufgelegtem Beitragsplan Beiträge von total Fr. 80'211.15 bezahlen. Dagegen liess sie am 11. Juni 2018 Einsprache erheben.

Am 26. März 2019 wurde eine Einigungsverhandlung durchgeführt, die jedoch keinen Erfolg hatte.

B.3.

Die Baukosten für das Projekt betrugen gemäss der von der Gemeinde Q. akzeptierten (Protokollauszug des Gemeinderats [PA] vom 2. Dezember 2019) Bauabrechnung des Kantons Fr. 550'012.45. Die Summe soll zwischen Gemeinde und Grundeigentümern im Verhältnis 30 % (Fr. 165'003.90) zu 70 % (Fr. 385'008.55) aufgeteilt werden.

Aufgrund der definitiven Baukosten, welche den ursprünglichen Kostenvoranschlag deutlich unterschritten, passte der Gemeinderat die eröffneten Beiträge an. Der A. wurden neu Strassenbeiträge von zusammen Fr. 63'024.45 auferlegt (Parzelle C: Fr. 5'395.25, Parzelle D: Fr. 21'709.55, Parzelle E: Fr. 20'362.65, Parzelle F: Fr. 15'557.00 [PA vom 2. Dezember 2019]).

B.4.

Am 29. Juni 2020 wurde eine zweite, ebenfalls erfolglose Einigungsverhandlung durchgeführt. Daraufhin wies der Gemeinderat die Einsprache mit Beschluss vom 10. August 2020 ab (Protokollauszug des Gemeinderats [Vernehmlassungsbeilage 1]).

C.1.

Die A. liess gegen den negativen Einspracheentscheid mit Eingabe vom 28. August 2020 der Rechtsmittelbelehrung folgend Beschwerde beim Regierungsrat des Kantons Aargau erheben. Die Anträge lauten:

- "1. Der Beschluss des Gemeinderats Q. vom 10. August 2020 sei aufzuheben und die Beschwerdeführerin sei von jeglichen Beiträgen an den Beitragsplan "Knoten B" zu befreien.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen gemäss VRPG und BauG zu Lasten des Beschwerdegegners."

C.2.

Der Rechtsdienst des Regierungsrats überwies die Beschwerde am 8. September 2020, nach vorgängiger Rücksprache, dem dafür zuständigen Spezialverwaltungsgericht bzw. dessen Abteilung Kausalabgaben und Enteignungen (SKE) zur Behandlung (§ 8 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; SAR 271.200] vom 4. Dezember 2007).

C.3.

Das SKE erhob vorab von der A. (im Folgenden Beschwerdeführerin) einen Kostenvorschuss (Schreiben vom 10. September 2020) und eröffnete nach Eingang der Zahlung den Schriftenwechsel (Schreiben vom 23. September 2020).

Die ebenfalls anwaltlich vertretene Einwohnergemeinde Q. (im Folgenden Beschwerdegegnerin) liess sich innert zweimal erstreckter Frist am 13. November 2020 vernehmen und beantragte, die Beschwerde abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolge (inkl. MWST) zu Lasten der Beschwerdeführerin.

Die Parteien hielten mit Replik vom 10. Dezember 2020 bzw. Duplik vom 19. Januar 2021 an ihren jeweiligen Standpunkten fest. Die Duplik wurde der Gegenseite am 20. Januar 2021 zur Kenntnis gebracht. Damit war der Schriftenwechsel abgeschlossen.

D.

Das Gericht führte am 12. Januar 2022 eine Verhandlung durch (Präsenz siehe Protokoll S. 1) und fällte nach anschliessender Beratung das vorliegende Urteil.

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 VRPG).

1.2.

Beim angefochtenen Entscheid vom 10. August 2020 handelt es sich um einen Einspracheentscheid in Abgabesachen im Sinne von § 35 Abs. 2 BauG. Das Spezialverwaltungsgericht ist damit für die Behandlung der Beschwerde zuständig.

Der Umweg der Beschwerde über den Regierungsrat hat keine Auswirkung auf das vorliegende Verfahren (vgl. § 8 und § 44 Abs. 2 VRPG).

1.3.

Zur Beschwerdeführung ist berechtigt, wer ein eigenes, schutzwürdiges Interesse an der Änderung oder Aufhebung eines Entscheids hat (§ 42 lit. a VRPG). Die A. ist als Adressatin des sie belastenden Abgabeentscheids ohne weiteres zur Beschwerdeführung legitimiert. Ihr Vertreter wurde ordnungsgemäss bevollmächtigt (Anwaltsvollmacht vom 6. Juni 2018).

1.4.

Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.

Im vorliegenden Verfahren ist umstritten, ob die Gemeinde von der A. einen Beitrag an die Kosten des Verursacherknotens B erheben darf.

3.

3.1.

Die Beschwerdeführerin wirft der Beschwerdegegnerin vor, sie habe das rechtliche Gehör verletzt, indem sie auf den Vorhalt, den Beitragsplan verspätet aufgelegt zu haben, nicht eingegangen sei. Der Einspracheentscheid sei schon aus diesem Grunde aufzuheben. Zumindest sei die Gehörsverletzung aber bei den Kosten zu beachten (Beschwerde S. 4 f.; Replik S. 11).

3.2.

Dem widerspricht die Beschwerdegegnerin. Sie habe im Einspracheentscheid ausgeführt, dass die betroffenen Eigentümer in mehreren Schritten über das Projekt mit Beitragsplan informiert worden seien. Das sei in Bezug auf die Frage der verspäteten Auflage relevant. Sollte damit nicht ausreichend auf das Argument des Auflagezeitpunkts eingegangen worden sein, werde dies in der Vernehmlassung nachgeholt und eine allfällige Gehörsverletzung geheilt (Vernehmlassung S. 16).

3.3.

Die Begründungspflicht ist Teil des rechtlichen Gehörs, welches in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) verankert ist. Die Begründung muss die Betroffenen in die Lage versetzen, die Tragweite der Entscheidung zu beurteilen und sie in voller Kenntnis der Umstände an eine höhere Instanz weiterzuziehen. Die Behörde ist aber nicht verpflichtet, sich zu allen Rechtsvorbringen der Parteien zu äussern. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Es genügt, wenn ersichtlich ist, von welchen Überlegungen sich die Behörde leiten liess (zum Ganzen: Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Zürich 2020, N 1038 mit Hinweisen; Bundesgerichtsentscheid [BGE] 142 II 49 Erw. 9.2.; Verwaltungsgerichtsentscheid [VGE] WBE.2014.143 vom 19. März 2015, Erw. 2.4.; SKEE 4-BE.2015.12 vom 14. August 2015, Erw. 2.2. ff.).

Wurde die Begründungspflicht und demzufolge das rechtliche Gehör verletzt, ist der angefochtene Hoheitsakt grundsätzlich aufzuheben. Der Mangel kann jedoch geheilt werden, wenn die Rechtsmittelinstanz – mit gleicher Prüfungsbefugnis wie die Vorinstanz – die unterlassene Begründung nachholt und eine Rückweisung sich als Leerlauf erwies und natürlich dann, wenn die Heilung im Interesse des Betroffenen liegt (BGE 137 I 197 ff.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1174 ff.). In diesem Fall wird der Fehler praxisgemäss bei der Verlegung der Verfahrenskosten berücksichtigt.

Das SKE prüft mit voller Kognition (§ 53 Abs. 2 VRPG in Verbindung mit § 52 VRPG).

3.4.

Die Beschwerdeführerin hat sich im Nachgang zur Einigungsverhandlung vom 26. März 2019 mit Schreiben vom 26. April 2019 nochmals an den Gemeinderat Q. gewandt. Darin argumentierte sie, der Beitragsplan sei zu spät aufgelegt worden. Gemäss Rechtsprechung müsse die öffentliche Auflage vor Baubeginn stattfinden. Eine Beitragserhebung nach diesem Zeitpunkt sei nicht zulässig. Ob das Argument an der zweiten Einspracheverhandlung vom 29. Juni 2020 behandelt wurde, ist nicht bekannt. Der

Gemeinderat hat den Vorhalt der verspäteten Auflage in der Folge einzig im Sachverhalt des Einspracheentscheids vom 10. August 2020 aufgenommen (S. 2), hat sich aber in den Erwägungen nicht weiter damit auseinandergesetzt. Gemäss Rechtsprechung verwirken die Beitragsansprüche, wenn der Beitragsplan nicht rechtzeitig aufgelegt wird, was von den Grundeigentümern einspracheweise geltend zu machen ist (vgl. Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2010 S. 127 und S. 133). Bei dieser Ausgangslage durfte das Argument nicht kommentarlos ausser Acht gelassen werden; es hätte in den Entscheidungsgründen Niederschlag finden müssen. Der Gemeinderat ist ohne dies zu einem negativen Entscheid gekommen. Der Beschwerdeführerin blieb daher nur der Weg ans Gericht, um die Stichhaltigkeit des Arguments überprüfen zu lassen.

Der Gemeinderat hat die Begründungspflicht und damit das rechtliche Gehör in diesem Punkt verletzt. Eine Rückweisung des Verfahrens nach dem ausführlichen Meinungsaustausch der Parteien im vorliegenden Verfahren ist in niemandes Interesse. Die Unterlassung wäre bei der Verlegung der Verfahrenskosten zu berücksichtigen (Erw. 3.3.), soweit sich nach dem materiellen Ausgang eine Kostenbelastung für die Beschwerdeführerin ergäbe (vgl. unten Erw. 6.).

4.

4.1.

4.1.1.

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 (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]).

4.1.2.

Gemäss § 34 Abs. 1 BauG sind Gemeinden verpflichtet, von den Grundeigentümern Beiträge an die Kosten der Erstellung und Änderung von Strassen zu erheben. Sie haben die Erhebung von Beiträgen auch selber zu regeln, soweit keine kantonalen Vorschriften bestehen (§ 34 Abs. 3 BauG).

4.1.3.

Der Gemeinderat Q. stützt sich auf das kommunale Strassenreglement (StrR; beschlossen von der Gemeindeversammlung am 21. November 2018, in Kraft seit 1. Januar 2019).

Gemäss § 19 StrR erhebt der Gemeinderat von Grundeigentümern Beiträge an die Kosten für Erstellung, Änderung und technische Nachrüstung

von öffentlichen Strassen. Zahlungspflichtig ist der jeweilige Grundstückseigentümer im Zeitpunkt des Beginns der Beitragsplanaufgabe (§§ 29 und 38 StrR). Die Kosten der Feinerschliessung gehen in der Regel zu 100 %, jene der Groberschliessung zu höchstens 70 % zu Lasten der Grundeigentümer. Die Beiträge werden diesen nach Massgabe der ihnen erwachsenden Sondervorteile auferlegt (§ 40 StrR).

Zu den Abgaben kommen die von der Gemeinde zu erbringenden eidgenössischen Mehrwertsteuern hinzu (§ 27 StrR).

4.1.4.

Das Strassenreglement erfüllt grundsätzlich die Anforderungen an die gesetzliche Grundlage für eine Abgabenerhebung (Erw. 4.1.1.) und wurde von der dafür zuständigen Gemeindeversammlung erlassen (§ 20 Abs. 2 lit. i des Gesetzes über die Einwohnergemeinden [GG; SAR 171.100] vom 19. Dezember 1978).

Unter den Parteien ist jedoch strittig, ob das Reglement auf das vorliegende Beitragsplanverfahren anwendbar ist.

4.2.

4.2.1.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, es fehle an einer gesetzlichen Grundlage zur Erhebung eines Beitrags an den Strassenbau. Das (aufgehobene) Strassenreglement vom 12. Mai 2004 (StrR 2004) habe keine entsprechende Norm enthalten. Das Reglement über die Finanzierung von Erschliessungsanlagen (aRFE) vom 21. November 2007 habe zwar Erschliessungsbeiträge an Strassen vorgesehen, es sei aber mit Inkrafttreten des Abwasserreglements (AR, vom 25. November 2015) per 1. Januar 2016 aufgehoben worden. Das Strassenreglement vom 21. November 2018 (StrR 2018), in Kraft seit dem 3. Januar 2019, sei auf die mit Beitragsplan vom Mai/Juni 2018 verfüigten Beiträge nicht anwendbar. Für neues Recht gelte grundsätzlich ein Rückwirkungsverbot. Auf Sachverhalte, die sich vor Inkraftsetzung des neuen Rechts verwirklicht hätten, könne es daher nicht angewendet werden. Die Übergangsbestimmungen in § 46 StrR 2018 seien fiskalisch motiviert und damit eine unzulässige Umgehung des Rückwirkungsverbots. Es fehle sodann an der Vorhersehbarkeit der Gesetzesänderung, die offensichtlich im Nachgang zur Einsprache der A. vom 11. Juni 2018 erlassen worden sei. Das erkläre auch die Dauer von der Einspracheverhandlung bis zum Einspracheentscheid. Mit der Rückwirkungsklausel werde versucht, einen Fehler des Gesetzgebers auf Kosten Privater auszubügeln. Das sei unzulässig, womit es an einer gesetzlichen Grundlage zur Erhebung der Strassenbaubeiträge fehle (Beschwerde S. 5 ff.). Erschwerend komme hinzu, dass die Beschwerdeführerin als nicht stimmberechtigte juristische Person bei der Abstimmung über das Regle-

ment nicht mitbestimmen habe können. Die Gemeinde hätte lange vor Baubeginn, als möglicherweise das entsprechende Reglement noch in Kraft gewesen sei, den Beitragsplan auflegen können (Replik S. 12).

4.2.2.

Die Beschwerdegegnerin führt dazu aus, die Erhebung von Erschliessungsbeiträgen sei in § 16 aRFE enthalten gewesen. Mit der Inkraftsetzung des AR sei das RFE aber aufgehoben worden (§ 55 Abs. 2 AR). Es sei vergessen gegangen, dass darin auch auf den Strassenbau Bezug genommen werde. Daher habe man am 21. November 2018 das StrR angepasst, bzw. ein neues StrR (StrR 2018) erlassen. Die Änderung sei aus Gleichbehandlungsgründen und um die Kontinuität zu wahren rückwirkend in Kraft gesetzt worden. Der "gesetzgeberische Fauxpas" sei rechtzeitig korrigiert worden. Zudem habe man stets kommuniziert, dass Beiträge erhoben würden. Die Beschwerdeführerin habe daher nicht gutgläubig davon ausgehen können, es sei nichts geschuldet. Im Zeitpunkt der Projektauflage und der Verkehrsanordnungen des Kantons sei zudem das aRFE noch in Kraft gewesen. Die aktuelle Regelung für die Beitragserhebung entspreche inhaltlich jener im aRFE von 2007 (Vernehmlassung S. 15 ff.).

Gesetze dürften nur zurückhaltend rückwirkend erlassen werden. Die Rückwirkung sei zulässig, wenn sie ausdrücklich angeordnet werde, zeitlich mässig sei, triftige Gründe dafür vorlägen und keine wohlerworbenen Rechte tangiert würden. Dem werde vorliegend entsprochen: Die Anordnung finde sich in § 46 Abs. 3 StrR 2018. Die Kostenbeteiligung der Grundeigentümer entspreche einem zentralen Grundsatz des Erschliessungsrechts. Die Abgabepflicht sei im aRFE verankert gewesen und versehentlich aufgehoben worden, was vom Gesetzgeber rückwirkend korrigiert worden sei. Dafür spreche auch das Gleichbehandlungsgebot, die Kontinuität und die Aussagen während der Projektierung. Die Betroffenen hätten um ihre Beitragspflicht gewusst. Es würden keine wohlerworbenen Rechte tangiert. Es gehe nicht um rein fiskalische Gründe (Vernehmlassung S. 17 f.).

Im Zeitpunkt der Beitragsplanaufgabe und des Entscheids habe ein gültiges Reglement vorgelegen. Die Gemeindeversammlung habe sich mit der rückwirkenden Inkraftsetzung des Reglements nicht wider Treu und Glauben verhalten, sondern die jahrelange Praxis bestärkt (Duplik S. 15).

4.2.3.

Eine Rückwirkung im eigentlichen Sinn (echte Rückwirkung) liegt vor, wenn eine neue gesetzliche Regelung auf Sachverhalte angewendet werden soll, die sich abschliessend vor Inkrafttreten des neuen Rechts verwirklicht haben. Dabei ist vom Grundsatz auszugehen, dass die echte Rückwirkung unzulässig ist. Niemandem sollen Verpflichtungen auferlegt werden, die sich aus Normen ergeben, welche im Zeitpunkt, als sich der Sachverhalt verwirklichte, nicht bekannt sein konnten, mit denen er also nicht rechnen

musste. Ausnahmsweise ist gemäss bundesgerichtlicher Praxis die echte Rückwirkung eines Erlasses zulässig, wenn folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind: Die Rückwirkung wird ausdrücklich angeordnet oder nach dem Sinn des Erlasses klar gewollt, sie ist zeitlich mässig, es liegen triftige Gründe dafür vor, sie führt zu keinen stossenden Rechtsungleichheiten und sie greift nicht in wohlerworbene Rechte ein (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz 268 ff., BGE 144 I 81 = Die Praxis [Pra] 108 [2019] Nr. 13 S. 183 f., BGE 122 V 405, 119 Ia 254, 102 Ia 69).

4.2.4.

Die erste Voraussetzung ist vorliegend ohne weiteres gegeben. Mit § 46 Abs. 3 StrR 2018 liegt die geforderte Anordnung vor. Das Reglement soll auch auf Beitragspläne, die ab 1. Januar 2018 aufgelegt worden sind, angewendet werden.

Auch die Zeitspanne von einem Jahr, auf die das Reglement rückwirken soll, scheint nach der Rechtsprechung unproblematisch. Hier spielen zudem auch die besonderen Verhältnisse der betreffenden Regelung eine Rolle, insbesondere die Voraussehbarkeit der Gesetzesänderung (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz 270 mit Hinweisen). Die rechtliche Grundlage für die Erhebung von Strassenbaubeiträgen fand sich zuletzt in aRFE 2007 (vgl. §§ 1 und 16 aRFE), wo schwergewichtig die Abgaben an die Abwassererschliessung geregelt waren. Bei der Revision des Abwasserreglements wurden die Bestimmungen über die Abgaben neu in dieses integriert. Das vermeintlich überflüssige aRFE wurde per 1. Januar 2016 samt der darin enthaltenen Rechtsgrundlage für die Erhebung von Strassenbaubeiträgen aufgehoben. Die Beschwerdeführerin war schon vor jenem Zeitpunkt über die geplante Verteilung der Kosten für den Verursacherknoten informiert worden (vgl. z.B. das Schreiben des Gemeinderats vom 11. August 2011; Vernehmlassungsbeilage 22). Es ist unwahrscheinlich, dass sie die versehentliche Aufhebung der dafür erforderlichen Rechtsgrundlage bemerkt hatte und nicht mehr mit einem Beitrag rechnete. Das wurde erst im Einspracheverfahren zum Beitragsplan zu einem Thema (die fehlende Rechtsgrundlage wird dort vom Anwalt gerügt, vgl. Replikbeilage 1, S. 4). Sie wurde infolge der Rückwirkung nicht mit Abgaben überrascht, mit denen sie nicht rechnen musste.

Als triftiger Grund genügen allein fiskalische Interessen nicht. In der Gemeinde Q. bestand der Wille und die entsprechende gesetzliche Grundlage zur Erhebung von Strassenbeiträgen mindestens seit Erlass des aRFE 2007. Ein Verzicht auf die Erhebung der Beiträge war seither nie beabsichtigt, auch nicht mit der Zustimmung zur Aufhebung des aRFE, mit der versehentlich die Regelung der Strassenabgaben verloren ging. Ein solcher Schritt hätte auch den kantonalrechtlichen Vorgaben nicht entsprochen (Erw. 4.1.2.). Die Rückwirkung der nun im StrR 2018 verankerten Abgaberegeln beabsichtigt nicht, eine neue Abgabe, mit der niemand gerechnet

hat, "vorzeitig" einfordern zu können. Sie zielt darauf ab, die versehentlich geschaffene Lücke bei der Rechtsgrundlage für die Strassenabgaben möglichst kurz zu halten, wodurch die Gleichbehandlung bestmöglich gewahrt werden kann. Selbstverständlich zielt die Regelung auch darauf ab, die längst angekündigten Beiträge einfordern zu können. Mit diesen mussten die Betroffenen aufgrund der vorausgehenden Information der Gemeinde aber rechnen. Im gegebenen Kontext kann die im Vordergrund stehende Absicht zur möglichst "nahtlosen" bzw. möglichst raschen Schliessung der versehentlich geschaffenen Gesetzeslücke als triftiger Grund anerkannt werden.

Mit der Rückwirkung der Abgabebestimmungen werden keine stossenden Rechtsungleichheiten geschaffen und es wird nicht in wohlerworbene Rechte eingegriffen (vgl. auch Protokoll S. 4).

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Rückwirkung der Rechtsänderung auf den 1. Januar 2018 zulässig ist und damit im Zeitpunkt der Beitragserhebung (Beitragsplanaufgabe) eine genügende gesetzliche Grundlage (Erw. 4.1.4.) vorhanden war.

5.

5.1.

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, der Beitragsplan sei zu spät aufgelegt worden. Der Beitragsanspruch gegenüber den Grundeigentümern sei demzufolge verwirkt (mit Hinweis auf AGVE 2015 S. 256 und 2010 S. 127 ff.). Baubeginn sei am 26. März 2018, Beitragsplanaufgabebeginn am 16. Mai 2018 (recte 14. Mai 2018) gewesen. Der Beitragsanspruch sei verwirkt und der angefochtene Einspracheentscheid auch aus diesem Grunde aufzuheben (Beschwerde S. 7).

Gemäss Rechtsprechung müsse der Beitragsplan vor Baubeginn aufliegen (mit Hinweis auf AGVE 2015 S. 256). Das sei vom Bundesgericht bestätigt worden (mit Hinweis auf BGE 2C_1131/2014 vom 5. November 2015; Rep. S. 13).

Die Beschwerdeführerin habe davon ausgehen dürfen, dass nach der Informationsveranstaltung vom 30. Oktober 2014 ein Beitragsplanverfahren eröffnet werde. Ab Genehmigung des Bruttokredits durch die Gemeindeversammlung am 19. November 2014 bzw. spätestens seit dem Vergleichsvorschlag des Kantons betreffend das Projekt vom 8. April 2016 sei der Gemeinderat dazu in der Lage gewesen. Der Beitragsplan sei nicht parallel zum Projekt aufgelegt worden. Der Baubeginn per März 2018 sei schon an einer internen Besprechung zwischen Vertretern des Kantons und der Einwohnergemeinde Q. geplant gewesen. Die Beschwerdegegnerin habe am 5. Februar 2018 die Arbeitsvergabe beschlossen. Auch in je-

nem Zeitpunkt hätte der Beitragsplan noch zeitgerecht eröffnet werden können. Gemäss Beschwerdegegnerin seien die Kosten am 5. März 2018, korrekterweise aber schon am 5. Februar 2018 bekannt gewesen. Die Gemeinde habe die Möglichkeit gehabt, einen Beitragsplan vor Baubeginn aufzulegen oder die zuständigen kantonalen Stellen auf die Notwendigkeit der Beitragsplanaufgabe vor Baubeginn hinzuweisen. Sie habe es selber zu vertreten, dass der Beitragsplan nicht rechtzeitig aufgelegt habe. Das Projekt sei nicht dringlich gewesen. Der rasche Baubeginn sei aus Gründen der Unternehmersauslastung erfolgt. Das dürfe sich nicht zu Lasten der Beschwerdeführerin auswirken. Der Gemeinderat habe den Beitragsplan einen Monat nach Baubeginn beschlossen und diesen ab dem 14. Mai 2018 aufgelegt (Replik S. 7 ff.).

Die persönliche Vorinformation sei keine beschränkte Auflage. Das Beitragsplanverfahren sei nicht durch Einzelverfügungen eröffnet worden (Replik S. 14).

Nachdem die Beschwerdeführerin schon mit den Einwendungen gegen das Projekt gegen die vorgesehenen Beiträge opponiert habe, sei klar gewesen, dass es Widerstand gegen den Beitragsplan geben werde. Beitragsbetroffene müssten sodann vor Baubeginn Gelegenheit haben, sich gegen die Höhe der zu erwartenden Beiträge zu wehren. Es bestehe dann die Möglichkeit, das Projekt oder die Ausschreibung noch anzupassen. Die Beitragspflicht und Beitragsbemessung hänge zudem massgeblich von den Verhältnissen vor Baubeginn ab, welche sich nach Baubeginn kaum mehr zuverlässig eruieren liessen (Replik S. 10).

5.2.

Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, das aargauische Recht bestimme nicht, zu welchem Zeitpunkt ein Beitragsplan aufgelegt werden müsse. Sollten sich die Beitragsbetroffenen gegen das Projekt wehren können, müssten Bauprojekt und Beitragsplan gleichzeitig aufgelegt werden. Das werde vom Gesetz aber nicht verlangt (mit Hinweis auf die Rechtsprechung in AGVE 2015 S. 251 ff.). Bei Auflage des Projekts habe die Beschwerdeführerin sowohl von der Beitragspflicht gewusst (seit 8. August 2005) wie die ungefähre Höhe des Beitrags gekannt (seit 30. Oktober 2014). Die Rechtsprechung, wonach der Beitragsanspruch bei verspäteter Auflage verwerke, sei falsch und gründe in einer veralteten Betrachtungsweise (zu starke Gewichtung des alten Baugesetzes; mit Hinweis auf AGVE 2002 S. 502). Aber selbst diese Rechtsprechung lasse Ausnahmen zu, so wegen zeitlicher Dringlichkeit der auszuführenden Arbeiten oder beim System der Gesamtfinanzierung (mit Hinweis auf AGVE 2010 S. 127). Gemäss Bundesgericht sei dem Gebot der Rechtssicherheit Genüge getan, wenn die Eigentümer aufgrund der Gesetzgebung wüssten, dass solche Beiträge einmal erhoben würden (mit Hinweis auf Bundesgerichtsentscheid 2P.84/2005 vom 17. Oktober 2005, Erw. 2.5 und 2P.71/2004 vom

10. Januar 2005). Es gebe weder eine gesetzliche Grundlage für eine zeitliche Beschränkung der Beitragserhebung noch für eine Verwirkungsfrist. Der Gemeinderat Q. habe von Anfang an kommuniziert, dass Beiträge zu leisten seien. Diese seien auch Teil der Projekteinwendungen gewesen, welche die Beschwerdeführerin dann zurückgezogen habe (Vernehmlassung S. 18 f.).

Die Beschwerdeführerin sei durch die Auflage des Beitragsplans nach Baubeginn nicht beschwert, weil sie bei der Projektauflage bereits alle Grundlagen und Folgen gekannt habe (Duplik S. 5). Mangels eines Nachteils infolge der Auflage nach Baubeginn könne der Anspruch nicht verwirkt sein (Duplik S. 9).

Die Beschwerdeführerin habe das Projekt – auch in Kenntnis der ungefähren Kosten – nicht verhindern wollen. Es sei daher irrelevant, zu welchem Zeitpunkt der Beitragsplan aufgelegt werde. Es gehe darum, das Projekt als Ganzes beurteilen zu können (Duplik S. 10).

Die Beschwerdegegnerin führt weiter aus, sie sei selber vom kurzfristigen Baubeginn des Kantons, der die Federführung gehabt habe, überrascht worden. Zwischen Startsitzen (6. März 2018) und Baustart (26. März 2018) hätten nur drei Wochen gelegen und die Osterfeiertage und Ferien hätten bevorgestanden. Es sei der Gemeinde nicht möglich gewesen, in dieser Zeit den Beitragsplan zu genehmigen und öffentlich aufzulegen. Er sei daher erst während der Bauausführung aufgelegt worden (Genehmigung des Beitragsplans am 23. April 2018, Schreiben an die Betroffenen am 8. Mai 2018, Auflage vom 14. Mai 2018 – 13. Juni 2018; Vernehmlassung S. 11 f.).

Es sei irrelevant, ob der Beitragsplan früher hätte aufgelegt werden können. Man habe bewusst zugewartet, bis konkretere Projektzahlen vorgelegen hätten und Klarheit über den Fortschritt bei der "Landumlegung" bestanden habe – nicht zuletzt, weil sich die Beschwerdeführerin quer gestellt habe (Duplik S. 5 f.).

Die Dringlichkeit sei aus Sicht der Gemeinde objektiv begründet; es brauche sie aber nicht, um auf die Verwirkungsfrist zu verzichten (Duplik S. 7).

Der Zeitpunkt der Beitragsplanaufgabe könne nicht massgebend für die Beitragspflicht sein. Eine falsche Berechnung oder Gewichtung könne im vorliegenden Verfahren noch korrigiert werden. Eine Änderung des bewilligten Projekts sei ohnehin nicht mehr möglich. Es gebe keine objektiv sachlichen Gründe für eine Beitragsplanaufgabe vor Baubeginn. Das Risiko allenfalls vernichteter Beweise sowie der Budgetwahrung liege bei der Beschwerdegegnerin. Der letztlich geforderte Beitrag liege nahe bei dem erstmals ausgewiesenen im 2014, wo den Beteiligten der Entwurf des Beitragsplans

vorgestellt worden sei. Die erste persönliche Vorinformation könne auch als beschränkte Auflage gemäss § 35 BauG betrachtet werden (Vernehmlassung S. 19 f.; Duplik S. 10).

Sowohl das Bundesgericht wie auch das Verwaltungsgericht verlangten eine gesetzliche Grundlage für die Verwirkung. Diese fehle im Kanton Aargau. Ohne Verwirkungsfrist sei die Auflage nicht verspätet (Duplik S. 11).

5.3.

Gemäss Bundesgericht sollte der Auflagezeitpunkt von Beitragsplänen als wesentliche Verfahrensvorschrift in einem Gesetz geregelt sein (vgl. BGE 2C_1131/2014 vom 5. November 2015 Erw. 3.1 a.E.). Eine solche Regelung fehlt im Kanton Aargau, weshalb die Gerichte in verschiedenen Anläufen den Auflagezeitpunkt festgelegt und präzisiert haben. Diese Rechtsprechung wurde laufend publiziert.

Es hat sich folgende Regelung herauskristallisiert: Der Beitragsplan ist frühestens nach Erstellung des auflagereifen Projekts mit Kostenvoranschlag und spätestens vor Baubeginn aufzulegen (AGVE 2002, S. 502 f.). Die Auflage muss bei Baubeginn noch nicht abgeschlossen sein (AGVE 2015 S. 251, bestätigt in BGE 2C_1131/2014 vom 5. November 2015 Erw. 3.1). Die Nichteinhaltung dieser Vorgaben hat zur Folge, dass Beitragsbetroffene einspracheweise die Verwirkung des ihnen gegenüber festgesetzten Beitragsanspruchs geltend machen können. Der Beitragsplan als Ganzes ist aber nicht nichtig (AGVE 2010 S. 133).

An dieser, über die Jahre entwickelten und von den oberen Instanzen bestätigten Rechtsprechung ist grundsätzlich festzuhalten. Es haben sich zwischenzeitlich keine Änderungen ergeben, weder im Gesetz noch in der Rechtsprechung, die ein Abweichen davon nahelegen würden.

Der Vollständigkeit halber sei daran erinnert, dass die letzte Revision des hier massgeblichen BauG am 1. Mai 2017 in Kraft getreten ist, ohne dass in der hier massgeblichen Frage neues Recht gesetzt worden wäre. Auch eine Festschreibung der dargestellten etablierten Rechtsprechung wurde damals nicht geprüft.

5.4.

Zu klären bleibt, ob im konkreten Fall ein Abweichen von der eben ausgeführten Vorgabe zum Auflagezeitpunkt des Beitragsplans zulässig sein könnte.

Nach der Rechtsprechung sind Ausnahmen in besonderen Situationen denkbar, z.B. wegen zeitlicher Dringlichkeit der auszuführenden Arbeiten oder allenfalls im Rahmen des Systems der Gesamtfinanzierung von Erschliessungsanlagen, wo der Beitrag nicht an die Ausführung der einzelnen

Projekte geknüpft werden kann (vgl. BGE 2P.84/2005 vom 17. Oktober 2005 Erw. 2.5). Da die Folgen der nicht rechtzeitigen Auflage im Kanton Aargau gravierend sind (AGVE 2010 S. 127) und dem Aspekt der Rechtssicherheit grosses Gewicht zukommt (AGVE 2015 S. 256), insbesondere mit Blick auf allfällige Eigentümerwechsel, vermag nicht jede beliebige Begründung einen Aufschub der Auflage zu rechtfertigen. Die mangelnde gesetzliche Grundlage allein genügt im Normalfall nicht, um eine nicht zeitgerechte Auflage zur begründen.

Die beiden von der Rechtsprechung angeführten Ausnahmegründe sind vorliegend nicht gegeben. Es bestand weder besondere Dringlichkeit, noch geht es um eine Gesamtfinanzierung (Protokoll S. 5.).

5.5.

5.5.1.

Speziell ist hingegen vorliegend, dass der Verursacherknoten vom Kanton gebaut wurde. Dieser ist nicht berechtigt, nach erschliessungsabgaberechtlichen Massstäben von den bevorteilten Privaten direkt Baubeiträge zu erheben. Einer solchen Abgabeerhebung fehlt die gesetzliche Grundlage im BauG. Soweit sich eine Gemeinde aber an den Kosten eines derartigen Bauvorhabens zu beteiligen hat, steht es ihr frei, wenn die erschliessungsabgaberechtlichen Voraussetzungen dafür erfüllt sind, diese Kosten ganz oder teilweise auf die bevorteilten Privaten zu überwälzen.

5.5.2.

Die Besonderheit beim Verursacherknoten B liegt also darin, dass im Unterschied zum Regelfall Bauausführung und Beitragsplanverfahren nicht derselben Hand waren. Der Kanton hatte als Bauherr den Baubeginn zu bestimmen, die Gemeinde den Ablauf der Beitragsplanaufgabe. Der Gemeinderat konnte daher nicht, wie sonst üblich, Baustart und Beginn der Beitragsplanaufgabe aufeinander abstimmen. Er macht nun geltend, er sei von der (zu) kurzen Zeitspanne (rund drei Wochen) zwischen Startsitung und Baubeginn überrascht worden. Die Zeit habe nicht gereicht für einen rechtzeitigen Auflagebeginn.

Das Bauprojekt wurde Anfang 2017 vom Regierungsrat genehmigt. Anschliessend wurde das Enteignungsverfahren durchgeführt und im Oktober 2017 abgeschlossen. Darüber war auch der Gemeinderat Q. informiert worden (Schreiben SKE vom 23. Oktober 2017), was er an der Verhandlung vom 12. Januar 2022 bestätigte (Protokoll S. 6). Der Auflage des Beitragsplans stand danach nichts mehr im Wege. Die Kosten für den Landerwerb standen fest – darauf hatte der Gemeinderat noch warten wollen (Erw. 5.2.), aber nicht müssen (Erw. 5.3.). Beim dem Beitragsplan zugrundeliegenden Kostenvoranschlag handelt es sich um Schätzungen, die aufgrund der Entwicklungen der Bauausführung oder bei Rechtsmittelverfahren für den Rechtserwerb bedarfsfalls nachträglich anzupassen sind (definitive

Abrechnung). Ein praxisgemässer Auflagebeginn vor dem 26. März 2018 wäre objektiv betrachtet ohne weiteres möglich gewesen. Allenfalls hätte auf Intervention des Gemeinderats auch ein Aufschub des Baubeginns erreicht werden können. Auch aus der Besonderheit der kantonalen Bauherrschaft ergibt sich vorliegend kein Grund für eine Praxisänderung.

5.5.3.

Dass die Gemeinde die Beitragsbetroffenen vorab mehrfach informiert hatte, kann nicht ausschlaggebend sein. Einerseits sind Vorinformationen zu einer beabsichtigten Beitragserhebung im Rahmen der Vorstellung eines Projekts nichts Ungewöhnliches. Die zeitlichen Vorgaben zur förmlichen Auflage könnten auf diese Weise regelmässig umgangen werden. Zudem wäre bei Handänderungen zwischen Vorinformation und Baubeginn nicht sichergestellt, dass die Käufer Kenntnis des sie treffenden Beitrags erhielten. Aus Vorinformationen können Beschwerdeführende keine Rechte, Gemeinden aber auch keine Pflichten ableiten. Die Durchführung von Informationsveranstaltungen entbindet den Gemeinderat nicht von der korrekten Durchführung des späteren Beitragsplanverfahrens. Aufgrund des zu erwartenden Widerstands der Beschwerdeführerin hätte der Gemeinderat Q. allen Grund gehabt, die bekannten Verfahrensvorgaben strikte einzuhalten.

Zwischen einer Informationsveranstaltung und der förmlichen Beitragsplanaufnahme verstreichen im Übrigen nicht selten mehrere Jahre – so auch im vorliegenden Fall. Mit Beginn der Beitragsplanaufnahme wird bestimmt, wer beitragspflichtig ist (der jeweilige Eigentümer zu diesem Zeitpunkt, vgl. Erw. 4.1.3.). Es kann schon aus diesem Grund nicht sein, dass andere Handlungen als die im Gesetz vorgegebenen (öffentliche Auflage oder die Zustellung von Einzelverfügungen, vgl. § 35 Abs. 1 BauG) als förmliche Eröffnung eines Beitrags gelten.

5.5.4.

Von Gesetzes wegen gibt es eine einzelne Ausnahme, wo die Beitragsplanaufnahme erst nach der Bauausführung erfolgt (vgl. dazu § 37 Abs. 2 BauG). Dieser Fall ist indessen mit der vorliegenden Konstellation nicht zu vergleichen. Die vorfinanzierten Erschliessungsanlagen werden von einer besonders profitierenden privaten Bauherrschaft erstellt, die sich mit der Kostenverteilung auf andere Nutzniessende gedulden muss, bis die Vorzeitigkeit entfallen ist, also der Erstellungszeitpunkt nach dem Erschliessungsprogramm der öffentlichen Hand gekommen ist. Diese Wartezeit haben die Vorfinanzierenden zinslos zu gewähren. Bei einem kantonalen Bauprojekt mit Gemeindebeteiligung handelt es sich dagegen letztlich um ein normales Erschliessungsvorhaben der öffentlichen Hand, wie wenn die Gemeinde selbst tätig geworden wäre.

5.5.5.

Zusammenfassend ist der Beitragsplan hier von der Gemeinde Q. unbestritten verspätet aufgelegt worden. Der angefochtene Beitrag der Beschwerdeführerin ist daher praxisgemäss verwirkt. Gründe für eine Praxisänderung sind weder grundsätzlich noch aufgrund der konkreten Umstände gegeben.

Die Beschwerde ist gutzuheissen.

6.

6.1.

Abschliessend sind die Verfahrenskosten zu verlegen. Die Beschwerdegegnerin unterliegt, weshalb sie die Kosten zu übernehmen hat (§ 31 Abs. 2 VRPG).

Der Beschwerdeführerin ist der geleistete Kostenvorschuss zurückzuerstatten.

6.2.

Die Beschwerdegegnerin hat der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin zudem einen Parteikostenersatz zu bezahlen (§ 32 Abs. 2 und § 29 VRPG).

6.3.

Der Vertreter der Beschwerdeführerin reichte an der Verhandlung eine Aufstellung des gehaltenen Zeitaufwands (14.5 h zuzüglich Verhandlung [vgl. Protokoll S. 2]) ein. Ausnahmsweise wurde auf eine Kenntnissgabe der Aufwandaufstellung an die Gegenpartei verzichtet, da diese im Vergleich zur abgegebenen Honorarnote des Gegenanwalts und aus Sicht des Gerichts offensichtlich keinen übertriebenen Aufwand ausweist.

6.3.1.

Die Entschädigung richtet sich nach dem Pauschalrahmentarif im Dekret über die Entschädigung der Anwälte (Anwaltstarif, AnwT, SAR 291.150) vom 10. November 1987. Innerhalb des vorgesehenen Rahmens richtet sich die Entschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwalts sowie der Bedeutung und Schwierigkeit des Falls (§ 8a Abs. 1 lit. a und Abs. 2 AnwT). Davon kann in Ausnahmefällen (besonderes hoher Aufwand oder Missverhältnis zwischen Entschädigung und tatsächlich geleisteter Arbeit) abgewichen werden (§ 8b AnwT). Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag, inklusive Auslagen und MWST, festgelegt (§ 8c AnwT).

Bei hohem Streitwert kann die Entschädigung zudem bis zu einem Drittel herabgesetzt werden. Diese Bestimmung gilt entgegen dem Wortlaut für die Vertreter beider Seiten (§ 12a AnwT; AGVE 2011, S. 247).

6.3.2.

Vorliegend beträgt der Streitwert Fr. Fr. 63'024.45. Der Entschädigungsrahmen für Streitwerte über Fr. 50'000.00 bis Fr. 100'000.00 geht von Fr. 3'000.00 bis Fr. 10'000.00 (§ 8a Abs. 1 lit. a Ziff. 7 AnwT). Entsprechend der Bedeutung des Falls liegt die tarifgemässe Entschädigung für den genannten Streitwert in der Regel innerhalb eines Bands von Fr. 3'500.00 bis Fr. 7'000.00. Der massgebende Aufwand wie auch die Schwierigkeit werden im vorliegenden Verfahren als mittel beurteilt. Das ergibt für ein vollständig durchgeführtes Verfahren eine Entschädigung von Fr. 5'300.00 (inkl. MWST und Auslagen). Diesen Betrag hat die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin zu ersetzen.

Das Gericht erkennt:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

2.

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus der Staatsgebühr von Fr. 4'500.00, der Kanzleigebühr von Fr. 216.00 und der Auslagen von Fr. 99.00, zusammen Fr. 4'815.00, sind von der Beschwerdegegnerin zu tragen.

Der Beschwerdeführerin ist der geleistete Kostenvorschuss zurückzuerstatten.

3.

Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin einen Parteikostenersatz von pauschal Fr. 5'300.00 (inkl. MWST und Auslagen) zu bezahlen.

Zustellung

- Vertreter der Beschwerdeführerin (2)
- Vertreter der Beschwerdegegnerin (2)

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 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, 12. Januar 2022

Spezialverwaltungsgericht

Kausalabgaben und Enteignungen

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

E. Hauller

R. Gehrig