

4. Da die angefochtene Verfügung gemäss den vorstehenden Erwägungen mit verschiedenen Verfahrensmängeln behaftet ist, muss sie aufgehoben werden. (Die Voraussetzungen für eine Parteientschädigung zulasten des Gemeinderates U. sind erfüllt.)

RRB 15.7.1986

1051

Verfahren. Wirkungen einer unrichtigen behördlichen Auskunft.

Eine Einzelfirma sollte in eine Aktiengesellschaft umgewandelt werden. In diesem Zusammenhang erkundigte sich der Vertreter der Firma, ein Treuhänder, auf dem Grundbuchamt der Gemeinde W. nach der Höhe der zu erwartenden Handänderungssteuer. Er erhielt von der Stellvertreterin des Grundbuchverwalters angeblich die Auskunft, die Handänderungssteuer betrage 1‰ der Kaufsumme bzw. des Buchwertes von Fr. 386 000.–.

In ihrem Rekurs gegen die Handänderungssteuerrechnung macht die Firma geltend, erst anlässlich der öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrages sei festgestellt worden, dass der Steuersatz nicht 1‰, sondern 2‰ betrage. Die falsche Auskunft habe die Kalkulation für die Gesellschaftsgründung wesentlich verändert; die Rechtskosten seien ihr nicht zuzumuten.

Der Regierungsrat nahm zur Frage der unrichtigen Auskunft wie folgt Stellung:

1. Unrichtige Auskünfte von Verwaltungsstellen vermögen grundsätzlich keine vom Gesetz abweichende Behandlung zu rechtfertigen. Es ist also prinzipiell die gesetzliche Regelung und nicht etwa eine davon abweichende Auskunft massgebend. Indessen ist auch der Grundsatz von Treu und Glauben zu beachten, wonach der Bürger Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens auf behördliche Auskünfte und Zusicherungen hat. Gemäss Rechtsprechung und Doktrin ist eine falsche Auskunft bindend, «wenn die Behörde für die Erteilung der Auskunft zuständig war, der Bürger deren Unrichtigkeit nicht ohne weiteres erkennen konnte, wenn er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können, und wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunfterteilung keine Änderung erfahren hat» (BGE 100 V 157; vgl. auch Max Imboden/René A. Rhinow, Schwei-

zerische Verwaltungsrechtsprechung, 5. Auflage, Basel und Stuttgart 1976, Band I, Nr. 75, Seite 468 ff.; Urs Gueng, Zur Verbindlichkeit verwaltungsbehördlicher Auskünfte und Zusagen, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung, Band 71 (1970), Seite 473 ff.; Thomas Fleiner-Gerster, Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts, 2. Auflage, Zürich 1980, Seite 186 ff.). Im folgenden ist zu prüfen, ob diese Voraussetzungen, und zwar kumulativ und nicht bloss alternativ, im vorliegenden Fall erfüllt sind.

2. a) Die Auskunft muss an sich geeignet sein, beim Adressaten schutzwürdiges Vertrauen zu begründen. Zu diesem Zweck muss sie individuell bestimmt und genügend konkretisiert sein, d. h. an einen bestimmten Bürger gerichtet und auf einen bestimmten Fall bezogen (vgl. BGE 101 Ia 120; Imboden/Rhinow, a.a.O., Seite 469; Fleiner-Gerster, a.a.O., Seite 187; Gueng, a.a.O., Seite 473 ff.). Die so umschriebenen Kriterien waren vorliegenderfalls zweifelsohne erfüllt.

b) Die Auskunft muss von der zuständigen Behörde erteilt worden sein. «Was die behördliche Zuständigkeit betrifft, so muss es genügen, dass der Adressat der Auskunft sich darauf verlassen durfte, die Auskunft erteilende Amtsstelle sei dafür zuständig. Es kann dem Bürger nicht zugemutet werden, die verwaltungsinterne Zuständigkeitsordnung bis in ihre Einzelheiten zu kennen» (BGE 101 Ia 100; vgl. auch Imboden/Rhinow, a.a.O., Seite 470 mit zahlreichen Hinweisen; Fleiner-Gerster, a.a.O., Seite 188; Gueng, a.a.O., Seite 482 ff.). Die Auskunft bezüglich der Höhe der Handänderungssteuer ist von der Stellvertreterin des Grundbuchverwalters erteilt worden. Ihre Zuständigkeit ist zu bejahen, würde doch sonst der Verkehr zwischen Bürger und Verwaltung allzu sehr erschwert, wenn nicht geradezu verunmöglicht. Die Rekurrentin durfte in guten Treuen davon ausgehen, dass die betreffende Beamtin für die Erteilung der nachgesuchten Auskunft zuständig war.

c) «Die Auskunft darf nicht offensichtlich unrichtig sein. Wenn der Bürger auf Grund der besonderen Umstände erkennen musste, dass die Auskunft falsch war, ist die Verwaltung nicht daran gebunden» (Fleiner-Gerster, a.a.O., Seite 188; vgl. Imboden/Rhinow, a.a.O., Seite 469 f.; Gueng, a.a.O., Seite 479 ff.). Allerdings darf an die Erkennbarkeit der Unrichtigkeit der Auskunft kein allzustrenger Massstab angelegt werden (vgl. Fleiner-Gerster, a.a.O., Seite 188; Imboden/Rhinow, a.a.O., Seite 469; BGE 91 I 138). Entscheidend sind in diesem Zusammenhang die Kenntnisse und Erfahrungen des Auskunftsempfängers. An die Sorgfaltspflicht eines Rechts-

kundigen oder anderen Fachmannes sind erhöhte Anforderungen zu stellen (vgl. Imboden/Rhinow, a.a.O., Seite 470; Gueng, a.a.O., Seite 481 f.; Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung, 69. Jahrgang [1968], Seite 419). – Gemäss Art. 26 Abs. 2 der Kantonsverfassung (bGS 111.1) ist es den Gemeinden gestattet, auf Liegenschaften eine Handänderungssteuer von bis zu 2% einzuführen. Praktisch alle Gemeinden haben diese Maximallimite ausgeschöpft. Der Auskunftsempfänger als Treuhänder und damit als Fachmann im Bereich des Liegenschaftenshandels hätte «bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit» (Gueng, a.a.O., Seite 480) erkennen müssen, dass eine Handänderungssteuer von 1‰ nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen kann. Ein kurzer Blick in das geltende Handänderungssteuerreglement der Gemeinde W. hätte ihm die materielle Unrichtigkeit dieser Auskunft bestätigt. In einem ähnlich gelagerten Fall hat das Versicherungsgericht des Kantons Zürich festgestellt, dass «die Spekulation auf Rechtsirrtum der Behörde» keinen Schutz verdiene (Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung, 67. Jahrgang [1968], Seite 417). Diese Feststellung gilt hier sinngemäss.

d) Die Auskunft hat vorbehaltlos zu erfolgen, um bindenden Charakter zu erhalten. Bringt aber die auskunftserteilende Instanz wenigstens sinngemäss klar zum Ausdruck, dass sie sich nicht festlegen will, ist das Vertrauen des Adressaten auf die Auskunft nicht schutzwürdig (vgl. Imboden/Rhinow, a.a.O., Seite 470; Fleiner-Gerster, a.a.O., Seite 188; Gueng, a.a.O., Seite 485ff.). Die Vorinstanz bestreitet die erteilte Auskunft nicht, macht jedoch geltend, dass sie einen Vorbehalt angebracht habe, weil sie nicht sicher gewesen sei. Die Beweislast, dass die telefonische Auskunft tatsächlich falsch war, trägt die Rekurrentin, die daraus Rechte ableitet. «Wer aus einer falschen Auskunft Rechte ableitet, hat nachzuweisen, dass die Amtsstelle eine klare, eindeutige und vorbehaltlose Auskunft erteilt hat, und dass gestützt darauf eine nicht wieder rückgängig zu machende Disposition getroffen wurde» (Appenzell A.Rh. Verwaltungspraxis, Heft XV, Entscheid Nr. 359, Seite 467f.). Wie die Rekurrentin in ihrer Rekurschrift ausführt, ist das Missverständnis bezüglich der Höhe der Handänderungssteuer anlässlich der öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrages, welcher die Steuerpflicht auslöst, beseitigt worden. Zu jenem Zeitpunkt hätte die Rekurrentin auf die Unterzeichnung des Kaufvertrages verzichten können, womit keine Handänderungssteuer geschuldet worden wäre.