

3. Kammer

# URTEIL

vom 19. Juni 2007

in der verwaltungsrechtlichen Streitsache

betreffend Perimeter "Strassensanierung ..." (Einleitung)

1. Im Pöschli (amtlicher Publikationsanzeiger) vom 4. Januar 2007 schrieb die Gemeinde ... die vom Gemeindevorstand im Dezember 2006 beschlossene Einleitung des Beitragsverfahrens nach Art. 22 ff. KRVO für das Gebiet ... öffentlich aus. Gleichzeitig gab sie den Kostenanteil der Restkosten der Gemeinde (Gesamtkosten minus Asphaltierung) von 70% und jenen der privaten Grundeigentümer von 30% bekannt und legte den Beitragsperimeter öffentlich auf.

Gegen die Einleitung des Beitragsverfahrens gingen 9 Einsprachen ein, mit welchen im Wesentlichen die Dimension und die Kosten des Bauvorhabens sowie die geplante Strassenbeleuchtung beanstandet wurden. Die Einsprachen wurden mit separaten Entscheiden vom 12. Februar 2007 im Ergebnis allesamt abgewiesen. Die Gemeinde berücksichtigte die einspracheweise vorgebrachten Einwände insoweit, als dass sie beschloss, auf die Erstellung der Strassenbeleuchtung zu verzichten und die Kosten für Asphaltierung vollumfänglich zu übernehmen. Zudem beschloss sie, die Strasse im oberen Bereich um ca. 30 m über den Beitragsperimeter hinaus zu sanieren, unter vollumfänglicher Übernahme dieser Kosten durch die Gemeinde. Den Entscheiden wurde ein Kostenverteiler beigelegt, um die betroffenen Grundeigentümer zu informieren, mit welchen Kosten sie in etwa zu rechnen hätten.
2. Dagegen liess ... am 15. März 2007 beim Verwaltungsgericht frist- und formgerecht Beschwerde erheben mit folgenden Anträgen:

- „1. Der angefochtene Einspracheentscheid der Gemeinde ..., datiert mit 12.01.2007, mitsamt dem „Begründungsschreiben“ vom 12.02.2007 sowie der Kostenverteiler, alles der Post übergeben am 12.02.2007, betreffend Perimeterverfahren Strassensanierung ..., sei aufzuheben und die Gemeinde ... sei anzuweisen:
  - a) das Beitragsgebiet neu festzusetzen und insbesondere zusätzlich die Parzellen Nr. 200, 199, 196, 195, 194, 193, 192 und 191 zum Beitragsgebiet zu schlagen,
  - b.a. davon abzusehen, die Parzellen Nr. 557, 587 und 579 im Eigentum des Beschwerdeführers mit Kosten für die Erstellung der Leitungen für die Wasserversorgung, die Wasserversorgungsanschlüsse, Strom und Telefonie zu belasten,
  - b.b. eventuell die dem Beschwerdeführer respektive seinen Parzellen Nr. 557, 587 und 579 bereits in den Jahren 1993 und 1994 belasteten Beiträge für die Löschwasserversorgung und Wasserversorgung anzurechnen,
  - b.c. subeventuell den Strang der vorgesehenen öffentlichen Wasserversorgung bis zu den Parzellen Nr. 587 und 83 im Eigentum des Beschwerdeführers zu führen respektive zu bauen,
  - c. davon abzusehen, die Parzellen Nr. 557, 587 und 579 des Beschwerdeführers mit Kosten für die Erstellung der Anschlüsse für das Meteorwasser der hangseitigen Parzellen zu belasten.
2. Eventuell seien der angefochtene Einspracheentscheid mitsamt dem „Begründungsschreiben“ vom 12.02.2007 und der Kostenverteiler aufzuheben und die Sache sei zur Neuurteilung an die Gemeinde ... zurückzuweisen.“

Zur Begründung vertiefte er die bereits seiner Einsprache zugrunde liegenden Überlegungen.

3. Die Gemeinde ... liess Abweisung beantragen, soweit auf die Beschwerde überhaupt eingetreten werden könne. Angesichts der Zweistufigkeit des Beitragsverfahrens würden sich alle Einwendungen betreffend die Kostenermittlung und den Kostenverteiler als verfrüht erweisen, weshalb auf sie im vorliegenden Verfahren auch nicht eingetreten werden dürfe. Soweit die Ausdehnung des Perimetergebietes verlangt werde, sei die Beschwerde zufolge Unbegründetheit abzuweisen. Nicht eingetreten dürfe im vorliegenden Verfahren auf die Begehren, dass der Strang der öffentlichen Wasserversorgung bis zu den Parzellen Nr. 587 und 83 zu führen bzw. zu

bauen sei, da solche Anliegen gar nicht Gegenstand des Einleitungsverfahrens i.S. von Art. 22 ff. KRVO sein könnten. Unbegründet seien auch die vorgebrachte Ausstandseinrede, die geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs sowie die weiteren Einwände.

4. Am 19. Juni 2007 führte die III. Kammer des Verwaltungsgerichts einen Augenschein durch, an welchem der Beschwerdeführer mit seinem Anwalt sowie der Gemeindepräsident in Begleitung der gemeindlichen Rechtsvertreterin teilnahmen. Allen Anwesenden wurde dabei an verschiedenen Standorten im Perimetergebiet Gelegenheit geboten, sich anhand der Pläne und der Örtlichkeiten auch noch mündlich ausführlich zu allen aufgeworfenen Fragen sowie den Akteneinlagen am Augenschein zu äussern.

Auf die Ausführungen am Augenschein wie auch auf die weiteren Darlegungen in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

#### **Das Gericht zieht in Erwägung:**

1. a) Der Beschwerdeführer beanstandet, dass der Gemeindepräsident, der gleichzeitig Miteigentümer einer teilweise vom Perimetergebiet umfassten Parzelle ist, an den Beratungen des Gemeindevorstandes teilgenommen und die entsprechenden Beschlüsse und Einspracheentscheide mitunterzeichnet hat. Darin erblickt er eine Missachtung der elementarsten Ausstandsregeln und verlangt, dass der Gemeindepräsident diesbezüglich „endlich in den Ausstand zu treten“ habe. Sein Einwand erweist sich als begründet.
- b) Nach der Praxis des Bundesgerichts sind politische Behörden (Kantonsregierungen, Gemeindeexekutiven usw.) aufgrund ihres Amtes, anders als ein Gericht, nicht allein zur (neutralen) Rechtsanwendung oder Streitentscheidung berufen. Sie tragen zugleich eine besondere Verantwortung für die Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben (Urteil

2A.364/1 995 des Bundesgerichtes vom 14. Februar 1997 in ZBI 99/1998 S. 289 E. 3b). Das Bundesgericht hat denn auch wiederholt entschieden, dass Behördenmitglieder dann in den Ausstand zu treten haben, wenn sie an der zu behandelnden Sache ein persönliches Interesse haben (BGE 107 Ia 135 E. 2b S. 137; 1251119 E. 3b-e S. 123 f.); nimmt ein Behördenmitglied jedoch öffentliche Interessen wahr, so besteht grundsätzlich keine Ausstandspflicht (Urteil 1 P.426/1 999 des Bundesgerichtes vom 20. Juni 2000 in ZBI 103/2002 S. 36 E. 2a S. 37 mit Hinweisen). Das Verwaltungsgericht hat in Anwendung dieser Grundsätze bei vergleichbarer Ausgangslage die Ausstandspflicht eines Vorstandsmitgliedes bejaht; von einer Aufhebung der Festlegungen in jenem Fall jedoch abgesehen, weil sich die Einrede diesbezüglich als verspätet erwies (PVG 1998 Nr. 73).

- c) Die Anwendung der oben umschriebenen Grundsätze auf den vorliegenden Fall zeigt, dass der Gemeindepräsident zumindest bei der Behandlung und Beratung der Festlegungen in der noch anstehenden zweiten Phase des Beitragsverfahrens zwingend in den Ausstand zu treten haben wird. Von der Aufhebung der in der ersten Phase getroffenen Festlegungen in diesem Verfahren kann hingegen - in Übereinstimmung mit dem Antrag des Beschwerdeführers, der Gemeindepräsident habe endlich (also in Zukunft) in Ausstand zu treten - abgesehen werden. Entsprechend kann offen gelassen werden, ob die Einrede rechtzeitig erhoben wurde.
2. a) Gemäss Art. 62 KRG decken die Gemeinden ihre Auslagen für Erschliessungen nach Artikel 60 KRG durch die Erhebung von Erschliessungsabgaben. Sie beteiligen sich an den Kosten, soweit an den Anlagen ein öffentliches Interesse besteht oder besondere Umstände vorliegen (Abs. 1). Verkehrsanlagen werden über Beiträge finanziert (Abs. 2). Solche können zur Deckung der Kosten für die Erstellung, Änderung und die Erneuerung erhoben werden (Art. 63 Abs. 1 KRG). Das Verfahren für die Erhebung von Beiträgen wird durch die Regierung in einer Verordnung geregelt (Art. 63 Abs. 6 KRG). In Art. 22 ff. der KRVO ist denn auch das zweistufige, in der Folge kurz dargestellte Beitragsverfahren geregelt worden.

- b) Jedes Beitragsverfahren kennzeichnet sich grundsätzlich durch zwei Verfahrensabschnitte (Einleitungsphase [Art. 22 und 23 KRVO]; Kostenverteilerphase [Art. 24 - 26 KRVO]) aus. In der Einleitungsphase (erste Phase) entscheidet die Gemeinde (Gemeindevorstand) als Bauherrin, ob sie ein Perimeterverfahren durchführen will und welcher prozentuale Anteil an den Gesamtkosten des öffentlichen Bauwerkes von der Gemeinde resp. von den Grundeigentümern zu übernehmen ist. Gleichzeitig wird der Plan mit der vorgesehenen Abgrenzung des Beitragsgebietes öffentlich aufgelegt (Art. 22 Abs. 1 und 2 KRVO). Gegen diese Festlegungen kann (und muss) gemäss Art. 23 KRVO im Rahmen der öffentlichen Auflage Einsprache erhoben werden (Abs. 1), weil diese Einwände im weiteren Verfahren (2. Phase/Kostenverteiler) nicht mehr vorgebracht werden können (Abs. 3 Satz 2).
- c) Erst in der zweiten Phase erarbeitet die Gemeinde (der Gemeindevorstand) nach Eintritt der Rechtskraft des Einleitungsbeschlusses und nach Abnahme des Werkes den Kostenverteiler, welcher wiederum mindestens eine Zusammenstellung der Gesamtkosten des Werkes unter Angabe allfälliger Subventionen, einen eventuellen Plan mit Beitragszonen sowie die Aufteilung der Kosten unter den Beitragspflichtigen samt Erläuterungen umfasst (Art. 24 KRVO). Einwendungen gegen den Kostenverteiler im Sinne von Art. 24 KRVO sind erst im Einspracheverfahren gegen den Kostenverteiler nach Art. 24 Abs. 2 KRVO zulässig.
3. a) Vorliegend stehen lediglich die Festlegungen des Einleitungsverfahrens (i.S.v. Art. 22 f. KRVO) zur Diskussion, womit auch ohne weiteres gesagt ist, dass auf sämtliche vom Beschwerdeführer vorgebrachten Rügen, welche über die Gegenstand jenes Verfahrens bildenden Festlegungen hinausgehen (so i.c. die Rügen und Anträge betreffend Kostenermittlung und Kostenverteilung [Anträge 1 b.a., b.b., b.c. und c sowie 2. „Aufhebung Kostenverteiler“]) im vorliegenden Verfahren nicht eingetreten werden kann. Der Tat etwas ungeschickten gemeindlichen Information und Kommunikation, welche dem Beschwerdeführer hinreichend Anlass gaben, sich über die in die Einleitungsphase gehörenden Festlegungen hinaus auch gerade noch gegen

den Kostenverteiler zu wehren, ist jedoch bei der Aufteilung der Verfahrenskosten angemessene Rechnung zu tragen.

- b) Vorweg festzustellen ist, dass die Einleitung des Perimeterverfahrens an sich ebenso wie die Festlegungen betreffend die prozentualen Anteile der öffentlichen und privaten Interessenz seitens des Beschwerdeführers nicht angefochten worden sind.
- c) Streitig und zu prüfen bleibt daher im vorliegenden Verfahren lediglich noch die Abgrenzung des Beitragsperimeters. Diesbezüglich verlangt der Beschwerdeführer den Einbezug weiterer Parzellen (Nr. 200, 199, 196, 195, 194, 193, 192 und 191) ins Perimetergebiet. Ihm kann nicht gefolgt werden. Wie das Verwaltungsgericht in konstanter Praxis (vgl. statt vieler VGU A 04 53 mit weiteren Hinweisen) festgehalten hat, setzt der Einbezug einer Parzelle/Liegenschaft in das Bezugsgebiet voraus, dass im Zeitpunkt des Einleitungsbeschlusses ein wirtschaftlicher Sondervorteil zugunsten der betroffenen Grundeigentümer resultieren muss. Damit soll verhindert werden, dass ein Grundstück nur rein vorsorglich ins Bezugsgebiet eines Perimeterverfahrens miteinbezogen wird. Eine unter dieser Optik vorgenommene Abgrenzung muss sachgerecht und nachvollziehbar sein. Wie die Gemeinde in ihrer Vernehmlassung aufgezeigt und der Augenschein auch bestätigt hat, lässt sich die streitige Abgrenzung - insbesondere auch unter Berücksichtigung des ihr praxisgemäss zuzugestehenden weiten Ermessens- und Beurteilungsspielraumes - durchaus vertreten. Sämtliche ganz oder teilweise in den Perimeter einbezogenen Parzellen liegen innerhalb einer klar abgegrenzten, rechtskräftigen Bauzone, wohingegen alle vom Beschwerdeführer angeführten Parzellen in einer Nichtbauzone (bestehend aus unüberbauten land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken) liegen. Mit einer Ausdehnung der heutigen Bauzonen in den Bereich der angeführten Parzellen ist - abgesehen von der derzeit in der Landwirtschaftszone gelegene Parzelle Nr. 200 - nicht zu rechnen und für eine Ausweitung des Perimetergebietes in den vom Beschwerdeführer umschriebenen Bereich besteht auch kein Anlass.

Durchaus noch vertreten lässt sich auch noch die gemeindliche Auffassung, auf den Einbezug der Parzelle Nr. 200 in den Beitragsperimeter zu verzichten. Abgesehen davon, dass die Gemeinde, die durch die Verlängerung des Werkes entstehenden Mehrkosten gesamthaft selbst vorfinanziert, wird sie - im Falle eines Einbezuges der Parzelle Nr. 200 nach einer Umzonung in eine Bauzone - nicht umhin kommen, im Zuge eines neuen Beitragsverfahrens, in welches dannzumal auch der Grundeigentümer der Parzelle Nr. 200 einzubeziehen sein wird, die (von ihr vorfinanzierten) Kosten wie auch jene des im heutigen Perimetergebietes den Perimetergenossen entstehenden Kostenanteile neu zu verteilen (Art. 27 KRVO). Was der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang sonst noch gegen die streitige Abgrenzung vorbringen lässt, vermag nicht zu überzeugen. Die Beschwerde erweist sich diesbezüglich als unbegründet. Sie ist daher im Sinne der Erwägungen abzuweisen, soweit auf sie eingetreten werden kann.

4. Im vorliegenden Fall wird das Urteil gestützt auf Art. 48 VRG und im Einvernehmen mit den Parteien lediglich mit einer Kurzbegründung mitgeteilt. Die Staatsgebühr wird entsprechend angemessen reduziert (Art. 75 Abs. 2 in fine VRG) und auf Fr. 1'500.-- festgelegt. Für ein vollständig begründetes Urteil, welches seitens der Parteien innert 30 Tagen seit Mitteilung schriftlich verlangt werden kann, wird die Staatsgebühr auf Fr. 3'000.-- festgelegt. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens werden die Kosten zu zwei Dritteln dem Beschwerdeführer und zu einem Drittel der Beschwerdegegnerin auferlegt. Letztere hat überdies dem Beschwerdeführer eine reduzierte aussergerichtliche Entschädigung auszurichten.

**Demnach erkennt das Gericht:**

1. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Gerichtskosten, bestehend
  - aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'500.--

- und den Kanzleiauslagen von	Fr. 212.--
zusammen	<u>Fr. 1'712.--</u>

gehen zu zwei Dritteln zulasten von ... und zu einem Drittel zulasten der Gemeinde ... Die entsprechenden Kostenanteile sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen.

3. Die Gemeinde ... hat ... eine reduzierte, aussergerichtliche Entschädigung von Fr. 1'000.-- (inkl. MWST) zu bezahlen.