[AZA 0/2]
1P.117/2001/boh

I. OEFFENTLICHRECHTLICHE ABTEILUNG
****

1. Juni 2001

Es wirken mit: Bundesgerichtsvizepräsident Aemisegger,
Präsident der I. öffentlichrechtlichen Abteilung, Bundesrichter
Nay, Bundesrichter Aeschlimann und Gerichtsschreiber Störi.

_____

In Sachen

1. A._____,
2. B._____,
3. C._____,
4. D._____,
5. E._____, Beschwerdeführer, alle vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Isabelle Häner, Bratschi Emch & Partner, Bahnhofstrasse 106, Postfach 7689, Zürich,

gegen
Gemeinde Samnaun, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Gieri Caviezel, Vazerolgasse 2, Postfach 731, Chur, Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden, 1. Kammer,

betreffend
Art. 34, Art. 16 Abs. 2 und Art. 29 Abs. 2 BV
(Gemeindeabstimmung betreffend Sondersteuergesetze), hat sich ergeben:

A.- Die Bundesversammlung erliess am 2. September 1999 das Mehrwertsteuergesetz (MWSTG, SR 641. 20). Art. 3 Abs. 3 dieses auf den 1. Januar 2001 in Kraft gesetzten Gesetzes lautet:

”Solange die Talschaften Samnaun und Sampuoir aus
dem schweizerischen Zollgebiet ausgeschlossen sind,
gilt dieses Gesetz in diesen beiden Talschaften nur
für Dienstleistungen sowie für Leistungen des
Hotel- und Gastgewerbes. Die dem Bund auf Grund
dieser Bestimmung entstehenden Steuerausfälle sind
durch die Gemeinden Samnaun und Tschlin zu kompensieren;
Einsparungen, die sich auf Grund des geringeren
Erhebungsaufwands ergeben, sind angemessen
zu berücksichtigen. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten
im Einvernehmen mit den Gemeinden Samnaun
und Tschlin.. ”

Am 26. September 2000 verständigten sich der Bundesrat und die Gemeinden Samnaun und Tschlin darauf, dass die Kompensationsleistung der Gemeinden durch eine Pauschalzahlung von 5,2 Millionen Franken pro Jahr abzugelten ist.

Um die Mittel für die Kompensationszahlungen aufbringen zu können, leitete der Gemeindevorstand von Samnaun die Anpassung der einschlägigen kommunalen Gesetze in die Wege. Am 16. November 2000 ver-

abschiedete der Gemeinderat das "Sondergewerbesteuergesetz für Handel und Bauinvestitionen" und am 22. November 2000 das "Gesetz der Gemeinde Samnaun über die Besteuerung des Handels mit Tabakwaren" zu Handen der Volksabstimmung.

Am 30. November 2000 führte der Gemeindevorstand von Samnaun eine Orientierungsversammlung zu den beiden Sondergewerbesteuergesetzen durch. Mit Botschaft vom 1. Dezember 2000 setzte er die Urnenabstimmung über die beiden Vorlagen auf den 17. Dezember 2000 an und stellte die Gesetzesentwürfe den Stimmberechtigten zu.

B.- Mit Abstimmungsbeschwerde vom 5. Dezember 2000 an die Regierung des Kantons Graubünden beantragten F._____, A._____, B._____, E._____, C._____ und D._____:

"1. Es sei die auf den 17. November (recte: Dezember)
2000 angesetzte Urnenabstimmung auszusetzen.

2. Es sei der Gemeinderat zu verpflichten, für die
Abstimmung über das Sondergewerbesteuergesetz für
den Handel und Bauinvestitionen und die Totalrevision
des Gesetzes über die Besteuerung des Handels
mit Tabakwaren der Gemeindeversammlung zur Abstimmung
vorzulegen.

3. Eventualiter sei die Urnenabstimmung auf Anfang
des Jahres 2001 zu verschieben.

4. Es sei mit der Abstimmung über die beiden Sondersteuergesetze
gleichzeitig eine Vorlage für die
Einführung des Mehrwertsteuerregimes vorzulegen.

5. - 7. .. [Gesuch um superprovisorische Wirkung;
Gesuch um zweiten Schriftenwechsel und Kostenfolgen
zu Lasten von Samnaun]"

Die Regierung überwies die Eingabe zuständigkeitshalber an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden zur Behandlung als Rekurs. Dessen Instruktionsrichter verfügte am 14. Dezember 2000:

"1. Dem Rekurs U 00 124 wird in dem Sinne aufschiebende
Wirkung zuerkannt, als bei positivem Ausgang
der Abstimmung vom 17. Dezember 2000 die angenommenen
Erlasse bis zum Vorliegen des Rekursentscheides
nicht in Kraft gesetzt werden dürfen.

2. .. (Kostenregelung)"
Am 17. Dezember 2000 nahmen die Stimmberechtigten der Gemeinde Samnaun das Sondergewerbesteuergesetz für den Handel und Bauinvestitionen mit 73,84 % Ja-Stimmen und die Totalrevision des Gesetzes über die Besteuerung des Handels mit Tabakwaren mit 70,52 % Ja-Stimmen an.

Am 20. Dezember 2000 wies das Verwaltungsgericht den Rekurs ab, auferlegte die Gerichtskosten den Rekurrenten und sprach der Gemeinde Samnaun eine Parteientschädigung zu.

C.- Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 12. Februar 2001 beantragen A._____, B._____, C._____, D._____ sowie E._____, diesen Entscheid des Verwaltungsgerichts aufzuheben. In formeller Hinsicht machen sie geltend, das Verwaltungsgericht habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör missachtet. Materiell

rügen sie die Verletzung ihrer in Art. 34 BV garantierten politischen Rechte sowie der Meinungsfreiheit von Art. 16 Abs. 2 BV. Weiter machen sie geltend, das "Legalitätsprinzip im Zusammenhang mit den politischen Rechten" sei verletzt, da Art. 23 Abs. 2 der (damals in Kraft stehenden) Samnauner Gemeindeordnung (aGO), welcher dem Gemeinderat die Befugnis einräumte, frei zu wählen, ob er ein Geschäft an der Urnengemeinde oder an der Gemeindeversammlung zur Abstimmung bringen wollte, nicht genügend bestimmt gewesen sei.

D.- Mit Eingabe vom 14. Februar 2001 machten verschiedene Stimmberechtigte, worunter die Beschwerdeführer des vorliegenden Verfahrens, bei der Regierung des Kantons Graubünden eine verfassungsrechtliche Beschwerde anhängig, mit welcher sie die Aufhebung der beiden am 17. Dezember 2000 angenommenen Gesetze verlangen.

E.- In ihrer Vernehmlassung beantragt die Gemeinde Samnaun, die Stimmrechtsbeschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Denselben Antrag stellt das Verwaltungsgericht, das insbesondere bestreitet, den Rekurrenten in verfassungswidriger Weise einen zweiten Schriftenwechsel verweigert zu haben.

Mit Eingabe vom 6. April 2001 beantragen die Beschwerdeführer, ihnen Einsicht in die von der Gemeinde Samnaun mit der Vernehmlassung ins Recht gelegten Akten zu gewähren und einen zweiten Schriftenwechsel anzuordnen. In der Replik halten sie an ihren Anträgen vollumfänglich fest und beantragen, die Gemeinde Samnaun sei zu verpflichten, "sämtliche relevanten Unterlagen, insbesondere den Bericht über die Hochrechnungen zur Berechnung der Mehrwertsteuerkompensationszahlungen, herauszugeben und den Beschwerdeführern zur Stellungnahme zu unterbreiten".

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Auf Stimmrechtsbeschwerde nach Art. 85 lit. a OG hin beurteilt das Bundesgericht Beschwerden betreffend die politische Stimmberechtigung der Bürger in kantonalen Wahlen und Abstimmungen. Als kantonal gelten auch Wahlen und Abstimmungen in Gemeinden (BGE 119 Ia 167 E. 1a). Der angefochtene Entscheid des Verwaltungsgerichts ist kantonal letztinstanzlich. Die Beschwerdeführer sind in der Gemeinde Samnaun stimmberechtigt und daher zur Erhebung der Stimmrechtsbeschwerde ohne weiteres legitimiert (BGE 118 Ia 184 E. 1b; 116 Ia 359 E. 3a). Da diese und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.- a) In formeller Hinsicht rügen die Beschwerdeführer eine Verletzung des in Art. 29 Abs. 2 BV garantierten Anspruchs auf rechtliches Gehör, da das Verwaltungsgericht trotz entsprechendem Antrag keinen zweiten Schriftenwechsel durchgeführt habe. Indem es ihnen keine Gelegenheit geboten habe, im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsels Stellung zu nehmen, hätten sie wesentliche Argumente - etwa den Stimmberechtigten seien wesentliche Informationen vorenthalten worden, oder die Gemeindebehörden seien von falschen Zahlen ausgegangen - nicht ins Verfahren einbringen können.

b) Das Verwaltungsgericht hat im angefochtenen Urteil dazu ausgeführt, sein Instruktionsrichter habe den Schriftenwechsel mit prozessleitender Verfügung vom 14. Dezember 2000 (die allerdings nicht in den Akten liegt) für geschlossen erklärt. Nach Art. 76 VGG könne eine derartige prozessleitende Verfügung innert 10 Tagen ans Verwaltungsgericht weitergezogen werden. Ein solcher Weiterzug sei nicht erfolgt, die Beschwerdeführer hätten lediglich am 19. Dezember 2000 ihren Antrag auf Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels erneuert. Selbst wenn man diesen Antrag als Prozessbeschwerde verstehen wollte, so wäre sie unbegründet, da die von der Gemeinde mit der Vernehmlassung ins Recht gelegten Beweismittel Tatsachen betreffen würden, die entweder unbestritten, irrelevant oder gerichtsnotorisch seien.

In der Vernehmlassung ergänzte das Verwaltungsgericht, die Vertreterin der Beschwerdeführer habe am Tage vor der Urteilsberatung mit dem Instruktionsrichter telefoniert.
Dabei sei sie auch auf den Antrag auf Durchführung des zweiten Schriftenwechsels zu sprechen gekommen. Im Hinblick auf die bereits auf den nächsten Tag angesetzte Urteilsberatung habe ihr der Instruktionsrichter mitgeteilt, ein förmliches Gesuch um Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels würde den Richtern vor-

gelegt, wenn es bis zum Sitzungsbeginn eintreffe.
Erstaunlicherweise sei das Gesuch dann an die Gemeinde Samnaun statt ans Verwaltungsgericht gesandt worden, sodass es erst nach der Urteilsberatung bei ihm angekommen sei. Im Übrigen hätte es ohnehin, aus den im Urteil genannten Gründen, abgewiesen werden müssen.

3.- a) Der Umfang des Anspruchs auf Akteneinsicht bemisst sich in erster Linie nach kantonalem Recht, subsidiär nach den aus Art. 29 Abs. 2 BV abgeleiteten Mindestgarantien (BGE 119 Ia 136 E. 2c S. 138, mit Hinweisen). Die Beschwerdeführer machen nicht geltend, das kantonale Recht gewähre einen über Art. 29 Abs. 2 BV hinausgehenden Anspruch auf Akteneinsicht. Nach dieser Verfassungsbestimmung erstreckt sich die Akteneinsicht, unter Vorbehalt von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen zum Schutz von überwiegenden Geheimhaltungsinteressen, auf alle für den Entscheid wesentlichen Akten, d.h. auf jene Akten, die Grundlage einer Entscheidung bilden (BGE 121 I 225 E. 2a; 119 Ib 12 E. 6b; vgl. auch BGE 125 II 473 E. 4c/cc).

b) Die Gemeinde Samnaun reichte mit ihrer Vernehmlassung an das Verwaltungsgericht vom 13. Dezember 2000 26 Vernehmlassungsbeilagen ein. Darunter befanden sich neben allgemein zugänglichen Unterlagen wie Auszügen aus dem Mehrwertsteuergesetz und der Samnauner Gemeindeverfassung insbesondere auch Sitzungsprotokolle der Verhandlungen der Gemeindevertreter von Samnaun und Tschlin mit den Vertretern des Bundes (Bundesamt für Landwirtschaft, Eidgenössische Zollverwaltung und Eidgenössische Steuerverwaltungen) über die Kompensation der Mehrwertsteuer, Schreiben der Bundesstellen zu diesem Thema, das Protokoll einer offenbar von der Gemeinde veranlassten, von der Grischconsulta durchgeführten Klausurtagung "Zollfrei-Marketing Samnaun" sowie Sitzungsprotokolle des Gemeinderates und der Finanzkommission über die Vorbereitung der Sondersteuervorlagen.
c) In der Botschaft des Gemeindevorstandes vom 1. Dezember 2000 zur Urnenabstimmung vom 17. Dezember 2000 wird erläutert, als Kompensationszahlung für die Mehrwertsteuer sei ein Betrag von 5,113 Millionen Franken ausgehandelt worden; eine Unterstellung der Zollfreizone Samnaun und Tschlin hätte dagegen Abgaben von 10,28 Millionen Franken zur Folge. Diese Zahlen geben Auskunft über die finanzielle Tragweite der umstrittenen Vorlagen und zeigen insbesondere auch auf, dass die Einwohner von Samnaun mit der vom Gemeinderat vorgeschlagenen Lösung - Aufrechterhaltung der Zollfreizone unter Ausrichtung einer Kompensationszahlung an den Bund für die entgehende Mehrwertsteuer - finanziell insgesamt wesentlich besser fahren, als wenn das reguläre Mehrwertsteuer-Regime eingeführt würde. Die Zahlen waren somit für die Willensbildung der Stimmberechtigten massgebend; waren sie falsch, wie die Beschwerdeführer geltend machen, so verfälschte dies möglicherweise die Willensbildung der Stimmberechtigten, was zur Gutheissung der kantonalen Abstimmungsbeschwerde hätte führen können.

Bereits eine oberflächliche Durchsicht der von der Gemeinde eingereichten Vernehmlassungsunterlagen zeigt, dass sich aus ihnen ergibt, von welchen Zahlen und Annahmen Gemeinde und Bund bei ihren Verhandlungen ausgegangen sind und wie sie die in der Abstimmungsbotschaft angegebenen Zahlen berechnet bzw. geschätzt haben. Die Beschwerdeführer erhoben bereits in der kantonalen Abstimmungsbeschwerde die Rüge, die Willensbildung der Stimmberechtigten sei verfälscht worden, weil die Gewerbetreibenden entgegen den in der Abstimmungsbotschaft enthaltenen, auf einem Rechnungsfehler beruhenden Zahlen, massiv schlechter gestellt würden, als wenn das Mehrwertsteuer-Regime eingeführt würde. Die Vernehmlassungsunterlagen der Gemeinde Samnaun, welche die Beschwerdeführer unbestrittenermassen nicht kannten, sind somit offensichtlich geeignet, diese Rüge zu belegen oder zu widerlegen.

d) Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass es sich bei den Vernehmlassungsbeilagen der Gemeinde Samnaun um Beweismittel handelt, die geeignet sind, den Verfahrensausgang zu beeinflussen; die Auffassung des Verwaltungsgerichts, sie seien von vornherein irrelevant, ist nicht haltbar.
Dieses wäre daher verfassungsrechtlich verpflichtet gewesen, den Beschwerdeführern vor seinem Entscheid Gelegenheit einzuräumen, dazu Stellung zu nehmen.

Es kann auch nicht die Rede davon sein, dass sie auf dieses Anhörungsrecht verzichtet oder es durch Untätigkeit verwirkt hätten. Wie das Verwaltungsgericht selber einräumt, hatten die Beschwerdeführer 10 Tage Zeit, die Verfügung des Instruktionsrichters über den Schluss des Schriftenwechsels vom 14. Dezember 2000 mittels

Prozessbeschwerde anzufechten. Das Verwaltungsgericht fällte sein Urteil am 20. Dezember 2000 vor Ablauf dieser Frist, obwohl der Instruktionsrichter der Rechtsvertreterin der Beschwerdeführer tags zuvor zugesichert hatte, einen entsprechenden Antrag den urteilenden Richtern vorzulegen. Es war unter diesen Umständen nicht zulässig, vor Ablauf der gesetzlichen und damit auch das Verwaltungsgericht bindenden Beschwerdefrist ohne Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels zu urteilen.

Das Verwaltungsgericht hat damit das rechtliche Gehör der Beschwerdeführer verletzt, indem es ihnen keine Gelegenheit gab, zu den Vernehmlassungsbeilagen der Gemeinde Samnaun Stellung zu nehmen. Die Rüge ist begründet. Da es nicht Aufgabe des Bundesgerichts sein kann, im Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde die von den Beschwerdeführern erhobene Rüge der Verfälschung der Willensbildung der Stimmberechtigten erstmals zu prüfen, führt dies zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids, ohne dass die materiellen Rügen zu behandeln wären. Damit erübrigt sich, den Antrag der Gemeinde Samnaun auf Duplik zu behandeln.
4.- Praxisgemäss sind bei Stimmrechtbeschwerden keine Kosten zu erheben. Hingegen hat die unterliegende Gemeinde Samnaun den Beschwerdeführern eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 159 Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.- Die staatsrechtliche Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 20. Dezember 2000 aufgehoben.

2.- Es werden keine Kosten erhoben.

3.- Die Gemeinde Samnaun hat den Beschwerdeführern für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.– zu bezahlen.

4.- Dieses Urteil wird den Beschwerdeführern, der Gemeinde Samnaun und dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden, 1. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

_____
Lausanne, 1. Juni 2001

Im Namen der I. öffentlichrechtlichen Abteilung
des SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS
Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber: